3 1761 05277205 0

JX
1991
L37
1905
v.2
c.1
ROBA

Recueil

des

Arbitrages Internationaux

Vol. II

1856-1872

LAPRADELLE

DROIT DES GENS A LA FACULTÉ DE DROIT DE L'UNIVERSITÉ DE PARIS, MEMBRE DE L'INSTITUT DE DROIT INTERNATIONAL, DIRECTEUR DE LA REVUE DE DROIT INTERNATIONAL PRIVÉ, CO-DIRECTEUR DE L'INSTITUT DES HAUTES ÉTUDES INTERNATIONALES ET DE LA REVUE GÉNÉRALE DE DROIT INTERNATIONAL PUBLIC, SECRÉTAIRE GÉNÉRAL DE L'UNION JURIDIQUE INTERNATIONALE

N. POLITIS

PROFESSEUR HONORAIRE A LA FACULTÉ DE DROIT DE L'UNIVERSITÉ DE PARIS, MEMBRE DE L'INSTITUT DE DROIT INTERNATIONAL ET DE L'UNION JURIDIQUE INTERNATIONALE, VICE-PRÉSIDENT DU CURATORIUM DE L'ACADÉMIE DE DROIT INTERNATIONAL DE LA HAYE, MEMBRE DE LA COUR PERMANENTE D'ARBITRAGE DE LA HAYE, ANCIEN MINISTRE DES AFFAIRES ÉTRANGÈRES DE GRÈCE

Recueil des Arbitrages Internationaux

UNIVERSITY OF TORONTO LIBRARY

TOME DEUXIÈME

1856-1872

217629
21:10:27

PARIS
A. PEDONE, Éditeur
13, Rue Soufflot, 13

1923

UNIVERSITY OF TORONTO LIBRARY

AVANT-PROPOS

Le présent volume était terminé et en grande partie composé avant 1914. La guerre mondiale en a interrompu l'impression qui, par suite de diverses circonstances, n'a pu être reprise qu'au début de cette année.

Au cours de ce long délai, nous avons eu à déplorer la perte de plusieurs de nos collaborateurs : d'Emmanuel von Ullmann, professeur à l'Université de Munich, qui avait bien voulu annoter pour nous l'affaire White ; de John Westlake, professeur à l'Université de Cambridge, dont le nom vénéré figure au bas de la note sur la curieuse affaire des gisements diamantifères. Nos lecteurs apprécieront la haute valeur de ces travaux posthumes qui ajoutent à la réputation scientifique de leurs regrettés auteurs.

Nous avons eu en outre la profonde douleur de perdre notre éminent et très cher maître Louis Renault, professeur à l'Unisité de Paris, membre de l'Institut de France, ministre plénipotentiaire honoraire. Avec la grande bienveillance dont il nous honorait, il avait encouragé la fondation et la continuation de notre œuvre. Il avait bien voulu, à ses débuts, la présenter en termes trop flatteurs au public savant, par une remarquable préface placée en tête de notre tome Ier. Il avait accepté d'écrire la note doctrinale par laquelle ce volume devait prendre fin. Il a été enlevé à l'affection de sa famille et de ses disciples avant d'avoir pu donner suite à son projet. Sa disparition a laissé, dans la science juridique et dans le monde diplomatique, un vide qui ne sera pas facilement comblé. Elle sera particulièrement ressentie

par les lecteurs de ce *Recueil* qui se voient privés, sur la plus importante affaire d'arbitrage, de l'appréciation du plus grand maître contemporain du droit international.

Nous avons dû nous charger nous-mêmes de ce travail. Nous y avons procédé avec le souci de nous inspirer des enseignements de celui que nous avions l'obligation de suppléer. Dans la longue étude qui accompagne l'affaire de l'*Alabama*, nous nous sommes efforcés d'interpréter de notre mieux sa pensée présumée. Nous ne nous flattons pas d'y être parvenus, mais nous avons tenu de nous en rapprocher le plus qu'il nous a été possible, en suprême et pieux hommage à sa mémoire vénérée.

L'intervalle qui a séparé le commencement de la fin de ce volume explique un léger changement — dont nous nous excusons — dans les caractères employés dans ses dernières pages, et la différence de dates et d'éditions des ouvrages cités dans ses différentes parties.

En revanche, il nous a permis de tenir compte du dernier état de la littérature juridique.

Comme pour le tome Ier, nous avons pu, dans la préparation du présent volume, nous servir de nombreux documents inédits. Nous en devons la communication à l'obligeance de divers gouvernements. A ceux dont il nous était permis de révéler le libéralisme, nous avons renouvelé le témoignage de notre gratitude à l'occasion des affaires où ces documents ont été utilisés. Ce nous est un devoir de réitérer ici nos vifs remerciements à d'autres gouvernements qu'une discrétion imposée nous interdit de nommer.

A. DE LAPRADELLE. — N. POLITIS.

INTRODUCTION AU TOME II

Avant d'entrer dans le détail des arbitrages particuliers qu'on trouvera dans ce volume, il n'est pas inutile d'indiquer brièvement les résultats qui se dégagent de leur examen successif au triple point de vue :

1° De l'évolution de la procédure arbitrale ;

2° De l'action de l'arbitrage sur la formation du droit ;

3° De l'influence de l'arbitrage sur la solution pacifique des conflits internationaux.

I

1. De février 1856 à septembre 1872, dans une période qui couvre à peine dix-sept ans, le présent volume ne relève pas moins de trente procédures arbitrales.

Mais, pour avoir une idée complète du mouvement de l'arbitrage de l'époque, il convient d'ajouter aux cas rapportés douze autres affaires (1) que, suivant le plan de ce *Recueil* (2), nous avons dû laisser de côté, soit parce que le compromis organisant l'instance arbitrale n'a pas eu de suite, ou n'a reçu qu'un faible commencement d'exécution, soit parce qu'il ne nous a pas été possible de reconstituer les dossiers d'une manière suffisamment complète, soit enfin parce que, reprise ultérieurement, l'affaire mérite d'être

(1) Bien entendu, pas plus que dans le tome I (v. Avant-Propos, p. XX-XXII), nous ne faisons ici état des affaires qui se rapprochent de l'arbitrage sans en avoir les traits essentiels, telles, par exemple, la Commission mixte de délimitation anglo-guatémaléienne, d'ailleurs simplement projetée dans la convention du 30 avril 1850 (La Fontaine, p. 588), mais jamais réunie, ou les contestations territoriales entre, d'une part, la Perse et, d'autre part, Kelat et Afganistan, respectivement réglées les 4 septembre 1871 et 19 août 1872, sur la base indiquée par des médiateurs britanniques et ultérieurement acceptée par les parties (Darby, *International Tribunals*, 4e édit., p. 794 ; Moore, *International Arbitrations*, V, 5042).

(2) V. tome I, Avant-Propos, p. XXIII.

étudiée, dans toute son unité, à la date de son règlement final. Dans la première catégorie rentrent : l'affaire des navires du président Flores (1), celle des couvents dédiés (2) et la Commission mixte américo-mexicaine de Washington (3) ; dans la seconde : les Commissions mixtes anglo-brésilienne de Rio, de 1859 (4), et

---

(1) Sur l'origine de ce litige entre l'Equateur et le Pérou, v. plus loin, p. 305, n. 1. L'arbitrage projeté n'eut pas lieu et le conflit fut réglé par les conventions des 3 décembre 1859 et 26 janvier 1860.

(2) Au sujet de l'emploi des revenus des biens possédés en Moldo-Valachie par certains couvents grecs, il s'était élevé, au début du XIXe siècle, entre les principautés danubiennes et les Patriarcats orthodoxes d'Orient, un conflit que la Conférence de Paris de 1858 (protocole XIII, du 30 juillet) invita les parties à régler à l'amiable et, à défaut, par voie d'arbitrage : faute d'entente sur le choix d'un surarbitre, la Sublime-Porte devait se concerter avec les grandes puissances pour le désigner. Aucun accord ne put s'établir ni sur le fond, ni sur l'organisation de l'arbitrage. Une loi roumaine, du 15 décembre 1863, engloba les propriétés litigieuses dans la confiscation générale des biens monastiques, et, en 1865, le gouvernement du prince Couza offrit, à titre de transaction, une indemnité de 36 millions de francs que les Patriarcats trouvèrent insuffisante. Depuis lors, en dépit de leurs incessantes réclamations, de l'intérêt témoigné en 1878 par le Congrès de Berlin (protocole XV, de Martens, N. R. G., 2e série, III, 276) et des démarches réitérées de la Turquie auprès des puissances, la Roumanie persista dans son refus de réaliser l'arbitrage projeté en 1858, et considéra le débat comme définitivement clos. — Il y a sur cette affaire une abondante littérature. On peut consulter, notamment, en outre des documents diplomatiques et des pièces officielles, dont la collection en deux volumes a été publiée, en 1880, à Constantinople (t. I, 1858-64 ; t. II, 1854-78) : Joseph Joris, *La question des couvents dédiés*, dans la *Rev. de dr. internat. et de législ. decomp.*, 1883, p. 443 ; anonyme, *La question des couvents dédiés, ibid.*, 1884, p. 6 ; *Le règne de Bibesco*, publié par son fils, le prince G. Bibesco, Paris, 1893, p. 59 et suiv., et dans le *Compte rendu de l'Académie des sciences morales et politiques*, 1893, 1er trim., p. 806 et suiv. ; Mérignhac, *Traité th. et prat. de l'arbitrage internat.*, n° 59.

(3) Par compromis du 4 juillet 1868 (La Fontaine, p. 71), les Etats-Unis et le Mexique avaient décidé de soumettre les réclamations réciproques de leurs sujets, depuis 1848, à l'examen d'une Commission mixte, composée d'un membre de chaque côté et d'un surarbitre choisi dès le début par les commissaires ou, en cas de désaccord, désigné, dans chaque cas, par voie de tirage au sort sur une liste de deux candidats nommés un par commissaire ; chaque partie avait le droit de se faire représenter par un agent ; un délai était fixé pour la représentation des réclamations ; et la Commission devait achever sa tâche dans l'espace de deux ans et demi à partir de sa constitution. Mais, en fait, son mandat dut être prorogé à quatre reprises et ses travaux ne prirent définitivement fin que le 20 novembre 1876. C'est à cette date qu'on en trouvera l'analyse.

(4) V. sur cette Commission mixte les indications générales données plus loin, p. 230, n. 2.

anglo-mexicaine de Mexico, de 1866 (1) et la curieuse affaire de la galerie de peinture de Dusseldorff, entre la Bavière et la Prusse (2) ; dans la troisième : l'affaire des bijoux de la couronne

(1) Au cours des années de troubles et de révolutions qui précédèrent au Mexique l'intervention collective de l'Espagne, de la France et de la Grande-Bretagne, nombre de sujets britanniques avaient été victimes d'actes arbitraires et subi des pertes considérables pour la réparation desquelles leur gouvernement réclama une indemnité globale de 100 millions de francs (Livres bleus, *Correspondence respecting british claims on Mexico*, 1861 ; *Despatches relating to british claims on Mexico*, 1862). Le règlement de ces réclamations se faisait toujours attendre, lorsque survinrent les événements qui devaient aboutir à l'empire éphémère de Maximilien (1864-67). Profitant de ses relations avec le nouveau gouvernement, la Grande-Bretagne obtint, par convention du 26 juin 1866 (La Fontaine, p. 68), que leur examen fût confié à une Commission mixte de quatre membres, complètement désintéressés dans les affaires litigieuses, et d'un surarbitre, sujet d'un Etat tiers, choisi d'un commun accord par le gouvernement impérial et le ministre britannique à Mexico. La Commission était investie des pouvoirs les plus larges, mais elle devait rejeter toute réclamation qui n'avait eu ou gardé depuis l'origine le caractère britannique et ne pouvait admettre la responsabilité du Mexique que sur la base d'une règle généralement admise de droit international. Un délai était fixé pour la présentation des réclamations. La Commission devait tenir au moins huit séances par mois. Le surarbitre n'avait à intervenir qu'en cas de désaccord des commissaires et devait, dans chaque cas, statuer dans les quinze jours, à moins que la Commission ne lui allouât un délai plus long. Le compromis fut ratifié le 19 novembre 1866 et la Commission constituée dès la fin de l'année. Mais, quelques mois plus tard, la fin tragique de Maximilien, la restauration de la République et la rupture diplomatique qui s'ensuivit mirent prématurément fin à ses travaux, au sujet desquels aucun document n'a été publié.

(2) Fondée au début du XVIIIe siècle par le prince Jean-Guillaume, électeur palatin et souverain du duché de Berg, dont Dusseldorff était la capitale, la « galerie électorale » acquit rapidement une grande célébrité. On y trouvait réunies en nombre des toiles de Rubens, de Van Dyck et d'autres maîtres hollandais, ainsi que plusieurs chefs-d'œuvre de l'école italienne. Les dépenses d'acquisition, très importantes pour l'époque, avaient été couvertes par l'impôt et l'emprunt. De sorte que la galerie n'était pas la propriété privée du prince, mais un musée public du duché de Berg. A la fin de 1805, l'électeur et bientôt après roi de Bavière, Maximilien-Joseph Ier, qui, en 1799, avait hérité du duché de Berg, craignant sur ses provinces du Rhin une invasion prussienne, fit transporter la galerie, malgré les protestations des députés du duché, dans ses Etats de l'Est : à part quelques toiles de grande valeur, laissées dans différents châteaux ou données à Napoléon pour le musée du Louvre, le reste fut placé dans le pinacothèque de Munich. Les représentants de Berg ne cessèrent de protester contre cette spoliation. Ils saisirent toutes les occasions de renouveler leur réclamation, tant sous le principat de Joachim Murat (1806-1808) que, depuis 1814, sous la domination prussienne. En 1837, le gouvernement de Berlin en saisit celui de Munich : il soutint que, acquise au moyen des ressources du duché de Berg, la galerie était, sous la

de Hanovre (décembre 1857) (1), la Commission mixte de Parana

domination palatine, un bien public dont le prince n'avait pas la disposition ; si Maximilien-Joseph était autorisé à faire usage de son pouvoir souverain pour la mettre à l'abri du danger, il n'avait pas le droit d'en dépouiller définitivement son légitime titulaire ; successeur du duché de Berg, la Prusse avait acquis le droit d'exercer à sa place une revendication à laquelle il n'avait jamais renoncé. Le gouvernement bavarois répondit que la galerie faisait partie de la fortune fidéicommissaire de la Maison palatine dont les princes avaient la disposition absolue, en vertu du testament de leur chef, Wolfgang, de 1568, de divers accords intervenus entre les différentes branches de la Maison et du pacte conclu en 1772 par l'électeur de Bavière avec l'électeur palatin ; en outre, le prince Maximilien-Joseph Ier tenait de la pragmatique fidéicommissaire du 20 octobre 1804, qui l'autorisait à modifier et à améliorer la condition des meubles acquis avec les revenus publics, le droit de déplacer la galerie à discrétion, et de l'installer à Munich. Pendant trente ans, le gouvernement prussien laissa la question dormir. Mais, en 1866, usant avec une louable modération du succès des armes, il donna satisfaction au désir de ses sujets des provinces rhénanes, en faisant insérer dans le traité de paix avec la Bavière, du 22 août 1866, la clause suivante (art. 13) : « Les H. P. C. conviennent de soumettre à la décision d'un tribunal arbitral la revendication que la Prusse a élevée sur la propriété de l'ancienne galerie de peinture de Dusseldorff, transportée plus tard à Munich. A cette fin, la Bavière indiquera trois cours d'appel allemandes, dont la Prusse désignera celle qui aura à statuer ». Il restait aux parties à s'entendre sur les détails de la procédure et à désigner le tribunal arbitral. A la demande de la Prusse, le gouvernement bavarois fit des propositions (29 octobre 1868). Le gouvernement prussien présenta (24 mai 1869) un contre-projet en 12 articles, auquel le cabinet de Munich répondit (19 mai 1870). L'accord allait se faire et la procédure s'engager quand éclata la guerre contre la France (19 juillet 1870). La Bavière collabora avec la Prusse et accepta d'entrer dans la Confédération de l'Allemagne du Nord. Dans ces conditions, le prince de Bismark estima convenable de ne pas donner suite à l'accord de 1866. Aussi, dans la convention du 23 novembre 1870, où la Bavière adhéra à la nouvelle organisation de l'Allemagne, la Prusse renonça-t-elle à son profit à tout droit sur l'ancienne galerie de Dusseldorff, dont les chefs-d'œuvre restèrent ainsi définitivement acquis à la pinacothèque de Munich. — V. sur l'historique et la portée juridique du litige, la très intéressante consultation donnée en juillet 1870 au gouvernement prussien, en vue de la conclusion du compromis arbitral, par son conseiller Hermann Schulze, professeur à l'Université de Breslau, dans *Aus der Praxis des Staats-und Privatrechts*, du même (Leipzig, 1876, p. 1 à 68).

(1) Quand, en 1714, la dynastie de Hanovre monta sur le trône d'Angleterre, elle apporta à Londres une partie des bijoux de la couronne. Par testament rédigé en allemand en 1751, au cours d'une visite à Hanovre, Georges II disposa que tous les bijoux en sa possession, tant ceux qu'il avait lui-même achetés que ceux qu'il avait recueillis par héritage, feraient désormais l'objet d'une substitution fidéicommissaire perpétuelle au profit de ses successeurs dans le royaume de Hanovre. De son côté, Georges III, après avoir donné à la reine Sophie-Charlotte un certain nombre de bijoux, laissa deux testaments, l'un en allemand, de 1765, l'autre en anglais, de 1770, où il disposa de ses bijoux en des termes peu clairs. Enfin,

(1857-60) (1), la Commission mixte anglo-hondurienne de 1862 (2),

---

par testament de 1818, la reine Sophie-Charlotte laissa tous ses bijoux, y compris ceux qui lui avaient été donnés par Georges III, à ses descendants et successeurs dans les possessions héréditaires de Hanovre. — Après la séparation des royaumes d'Angleterre et de Hanovre, en 1837, il fallut partager les bijoux de la couronne et attribuer au Hanovre sa part. Au cours des négociations, des divergences de vues se produisirent entre les plénipotentiaires au sujet des bijoux frappés par Georges II de substitution et de l'effet des testaments de George III quant aux bijoux laissés à sa mort par la reine Sophie-Charlotte. Il était de plus très difficile de préciser l'origine des différents bijoux. Les deux souverains tombèrent d'accord pour soumettre le différend à la décision d'un tribunal composé de trois jurisconsultes anglais, qui furent désignés dans le courant de 1843. Au cours de l'enquête, les juges étant venus à décéder, il fallut les remplacer, de sorte que la sentence ne fut rendue qu'en décembre 1857. Elle fut entièrement favorable à la thèse hanovrienne : elle décida que le testament de Georges II avait trait aux bijoux provenant de ses ancêtres et à ceux qu'il avait lui-même achetés avec les ressources fournies par ses domaines héréditaires de Hanovre, et, d'autre part, que les bijoux de la reine Sophie-Charlotte avaient été légués à la couronne de Hanovre. Sur cette base, les deux gouvernements procédèrent d'un commun accord au partage, et les bijoux rendus au Hanovre furent exposés publiquement au château des électeurs de la maison de Brunswich, le 18 février 1858 (V. Darby, *op. cit.*, p. 780 ; *Times*, des 3 décembre 1857, 8 et 9 janvier, 25 et 26 février 1858). Le texte de la sentence n'a pas été publié et nous n'avons pas réussi à en obtenir copie.

(1) V. sur cette Commission mixte, les indications générales données plus loin, p. 291, n. 4.

(2) Lorsqu'à la suite du traité Clayton-Bulwer (19 avril 1850), la Grande-Bretagne dut renoncer à son protectorat sur les Indiens Mosquitos, pour mettre fin aux difficultés qui s'élevaient entre elle et les Etats-Unis au sujet des affaires de l'Amérique Centrale, elle résolut de s'entendre directement avec les républiques du Honduras et de Nicaragua. Avec la première, elle aboutit à la convention de Comyagua du 28 novembre 1859 (La Fontaine, p. 122) ; avec la seconde, à la convention de Managua du 28 janvier 1860 (Livre bleu, *Nicaragua*, n. 2 (1881), p. 31). La convention de 1859 confiait à une commission de deux membres, un de chaque côté, et d'un surarbitre, choisi dès le début par les commissaires ou, à défaut d'accord, désigné, dans chaque cas, par voie de tirage au sort, sur une liste de deux candidats nommés un par commissaire, l'examen des réclamations anglaises relatives aux concessions ou locations de terres consenties à des sujets britanniques par les Indiens Mosquitos, et de toutes réclamations anglaises contre le gouvernement du Honduras. En 1862, les parties nommèrent leurs commissaires, ce furent : MM. James Macdonald et L. Alvarado ; ils se mirent d'accord pour choisir comme surarbitre le ministre américain au Guatémala, M. G. O. Crosby, qui accepta avec l'autorisation de son gouvernement. — Les documents relatifs à cette affaire se trouvent aux archives du Foreign Office où il ne nous a pas été loisible de les consulter. On sait seulement, par un rapport du surarbitre à son gouvernement, que, parmi les réclamations, il en était qui avaient trait à de vastes étendues territoriales et d'autres qui étaient manifestement frauduleuses (Morre, II,

l'affaire Savage (Etats-Unis-Salvador, 21 février 1865) (1) et la Commission mixte anglo-nicaraguayenne (15 avril 1865) (2); dans

---

2107). Cet arbitrage, qui cadre avec la pratique coloniale anglaise relative à la revision des titres de propriété acquis dans des pays sans maître, complète la série des précédents indiqués plus loin, p. 520, n. 1.

(1) Henry Savage, sujet américain, importait, en septembre 1851, au Salvador, une certaine quantité de poudre à fusil qu'il faisait déposer en admission temporaire dans un local désigné par l'autorité. En mars 1852 paraissait un décret daté du 24 février décidant qu'à l'expiration d'un délai de six mois, la vente de la poudre serait un monopole d'Etat ; que la poudre en la possession de particuliers devait être emmagasinée à une certaine distance des habitations, pour être, sous peine de confiscation, exportée avant l'expiration du même délai de six mois. Dans l'impossibilité de vendre, dans ces conditions, sa marchandise, H. Savage l'offrit en vain au gouvernement, qui, finalement, la confisqua. H. Savage réclama une indemnité : sa poudre avait été importée légalement, le décret de 1852 était contraire à la constitution qui proscrit toute règle rétroactive, la confiscation heurtait le principe de l'inviolabilité de la propriété et la liberté de commerce stipulée, dans les rapports des Etats-Unis et de Salvador, par le traité du 2 janvier 1850. Le 1er juin 1864, les deux gouvernements convinrent de remettre le différend au jugement d'une commission de deux membres, un de chaque côté, et d'un surarbitre choisi par les commissaires. La Commission composée de MM. J. Dardon, A. Andren et Fermin Armas, rendit, le 21 février 1865, sa sentence, qui allouait à H. Savage une indemnité de $ 4.497,57, plus les intérêts à 6 % depuis le 10 décembre 1852 jusqu'au paiement (Moore, II, 1855-1857). Ce sont les seuls renseignements qu'on possède sur cette affaire. Ni le compromis ni la sentence n'ont jamais été publiés. On ignore même si leur texte existe quelque part.

(2) Par la convention signée avec le Nicaragua, le 28 janvier 1860, dans les circonstances indiquées ci-dessus (p. XI, note 2), la Grande-Bretagne reconnut, moyennant certaines conditions, la souveraineté du Nicaragua sur les territoires jusque-là occupés ou réclamés par les Indiens Mosquitos et compris dans les limites de la République. L'art. 8 de l'accord stipulait que les concessions de terres, faites de bonne foi par les Mosquitos depuis le 1er février 1848 jusqu'au 28 janvier 1860, seraient en principe confirmées, et les art. 9 et suiv. décidaient qu'une Commission mixte de deux membres, un de chaque côté, et d'un surarbitre choisi par les commissaires et, à défaut d'accord, désigné, dans chaque cas, par voie de tirage au sort sur une liste de deux candidats nommés un par commissaire, vérifierait la bonne foi et les autres conditions requises pour la confirmation des dites concessions. La Commission se réunit, le 1er novembre 1861, à Greytwon, et termina ses travaux le 15 avril 1865. Tout ce qu'on sait d'elle, c'est qu'à la date du 27 septembre 1862, elle confirma un certain nombre de concessions en leur appliquant les clauses et conditions du traité (La Fontaine, p. 56 ; Hertslet, XIII, p. 667). Les documents relatifs à cette affaire se trouvent aux archives du Foreign Office où il ne nous a pas été loisible de les consulter. Comme la Commission anglo-hondurienne de la même époque, cet arbitrage cadre avec la pratique coloniale anglaise relative à la revision des titres de propriété acquis

la dernière enfin ; la Commission américo-vénézuélienne de Caracas (1867-68) (1).

Ainsi s'accuse l'accélération que le progrès des mœurs imprime, dès le milieu du siècle dernier, au mouvement de l'arbitrage : si 42 affaires en 17 ans sont encore peu de chose pour la justice internationale, elles font déjà grande figure à côté des 28 affaires (2) de la période de près de 57 ans comprise dans le volume précédent. De l'une à l'autre période, l'activité arbitrale des Etats a été quintuplée : alors que, dans la première, on ne trouve en moyenne un arbitrage que tous les deux ans, pour le même laps de temps, dans la seconde, on en compte cinq.

Non seulement l'arbitrage a été plus fréquent, mais son domaine

---

dans des pays sans maître et complète la série des précédents indiqués plus loin, p. 520, n. 1.

(1) Par convention du 25 avril 1866 (La Fontaine, p. 56), les Etats-Unis et le Vénézuéla résolurent de soumettre les réclamations de sujets américains contre le gouvernement vénézuélien à l'examen d'une Commission mixte composée d'un membre de chaque côté et d'un surarbitre, appelé à les départager, choisi par les commissaires et, à leur défaut, par le ministre de Russie ou de Suisse à Washington. La Commission devait terminer ses travaux dans l'année de sa constitution. Elle se réunit à Caracas le 30 août 1867 et y siégea jusqu'au 3 août 1868. Les commissaires étaient : pour les Etats-Unis, M. David, M. Talmage ; pour le Vénézuéla, le général Antonio Guzman Blanco, remplacé successivement par M. Francisco Conde, puis par M. J. C. Villafane. Les commissaires ne purent s'entendre sur le choix du surarbitre. Ils s'adressèrent au ministre de Russie à Washington, qui désigna M. J. N. Machado, sujet vénézuélien. La Commission admit 24 demandes sur 49 et alloua des indemnités montant à $ 1.253,310. Dès que le gouvernement vénézuélien eut connaissance de ces travaux, il dénonça leur caractère frauduleux et demanda la revision des sentences. Mais, sur le refus des Etats-Unis d'y consentir (1873), il dut commencer le versement des indemnités allouées. Néanmoins, aux Etats-Unis, les réclamants dont les demandes avaient été repoussées par la Commission entreprirent contre elle une énergique campagne qui amena le Congrès, après enquête, à inviter le président à suspendre la répartition des indemnités et à s'entendre avec le Vénézuéla à l'effet d'organiser une procédure de revision (1883). Un compromis fut signé le 5 décembre 1885, puis complété le 15 mars 1888, et la nouvelle Commission, réunie à Washington le 3 septembre 1889, termina ses travaux le 2 septembre 1890. C'est à cette date que l'affaire sera étudiée dans son ensemble (Cf. Moore, II, 1659 et suiv.).

(2) Ce chiffre comprend, en outre des 22 cas analysés dans notre tome Ier, six autres affaires qui n'ont pu y être retenues, pour les mêmes raisons qui nous ont ici obligés de laisser de côté les douze affaires mentionnées dans les notes précédentes.

géographique s'est considérablement élargi. De 1798 à 1855, y participent 18 Etats, dont 16 d'Europe (1) et 2 d'Amérique (2); de 1856 à 1872, le nombre des Etats participants monte à 32, dont 13 d'Amérique (3), 12 d'Europe (4), 4 d'Afrique (5) et 1 d'Asie (6).

Sur ces listes, les Etats-Unis et la Grande-Bretagne tiennent toujours la tête. Dans les 42 affaires de notre période, les 32 Etats qui y prennent part reviennent, soit comme demandeurs, soit comme défendeurs, la Grande-Bretagne 18 fois, les Etats-Unis 16, le Pérou 5, le Brésil 4, la France, le Portugal, la République Argentine et le Vénézuéla, chacun 3. l'Equateur, l'Espagne, l'Italie, le Mexique, le Transvaal et la Turquie, chacun 2, puis 18 autres Etats, dont la Bavière et la Prusse, chacun 1.

On y retrouve les trois systèmes de procédure bien connus, avec une prédominance en faveur de la commission mixte qui est employée 23 fois sur 42, alors que l'arbitrage français ou européen ne l'est que 18 fois sur 42 et l'arbitrage fédéral qu'une seule fois sur 42. Toutefois, en comparant de l'une à l'autre période les coefficients respectifs des deux principaux systèmes, on constate que l'arbitrage européen gagne sensiblement du terrain sur la commission mixte : dans les 28 affaires comprises entre 1798 et 1855, le rapport d'emploi de la commission sur l'arbitrage est de 17 à 8, alors que dans les 42 affaires comprises entre 1856 et 1872, il est de 23 à 18.

Comme, à l'usage, les Etats se sont mieux rendu compte des avantages et des inconvénients respectivement offerts par ces

---

(1) Ce sont la Grande-Bretagne, la France, l'Espagne, la Grèce, Parme, les Pays-Bas, le Portugal, les Deux-Siciles, la Prusse, la Bavière, Hesse, Nassau, deux petites principautés allemandes (Schaumbourg-Lippe, Lippe-Detmold) et deux cantons suisses (Tessin, Uri).

(2) Etats-Unis, Mexique.

(3) Ce sont tous les Etats américains de l'époque, à l'exception de la Bolivie, du Guatémala, de Haïti et de Saint-Domingue.

(4) Grande-Bretagne, France, Portugal, Espagne, Italie, Turquie, Bavière, Prusse, Hanovre, Norvège, Pays-Bas, Roumanie.

(5) Egypte, Orange, Transvaal, Zanzibar.

(6) Mascate.

deux procédés, ils ont cherché à y introduire des changements propres à leur assurer un meilleur rendement,

2. La commission mixte tend à avoir une composition uniforme ; un membre de chaque côté et un surarbitre. Sur les 23 commissions de notre période, 5 seulement s'écartent de la règle, 4 en comprenant cinq membres au lieu de trois (1), 1 en ne comportant pas de surarbitre (2). L'expérience semble avoir condamné le système, trop compliqué, de la commission à quatre, encore qu'il eût indirectement quelques avantages (3).

Pour la désignation des commissaires, la règle demeure que chaque gouvernement choisit en toute liberté le sien. Mais, par deux fois (4), apparaît ici une innovation : les commissaires sont nommés dans le compromis même ; encore que leur choix soit dû, en fait, à des initiatives séparées, il est, en droit, confirmé par l'accord commun ; de sorte que, tenant leur fonctions à la fois des des deux parties au lieu de les tenir respectivement de chacune d'elles, ils cessent, tout au moins en théorie, d'être leurs avocats pour faire figure d'arbitres indépendants et impartiaux. C'est le premier essai, encore timide, d'une nouvelle manière qui, plus conforme à la pure notion de justice internationale, devait être efficacement employée dans les arbitrages du XXe siècle.

Il est une autre innovation qui concourt au même résultat. Pour la première fois dans l'histoire des commissions mixtes, une commission, à quatre membres (5), reçoit le droit de prendre ses décisions à la majorité de trois voix contre une : par là, la mission des commissaires se trouve élevée, car ayant une plus grande part à la décision des affaires, qui peuvent être douteuses sans

---

(1) Ce sont les Commissions de Montevideo, 1858-60 (v. plus loin, p. 121), de Lima (v. plus loin, p. 253), de Mexico, 1866 (v. ci-dessus, p. IX, n. 1), et celle de l'affaire du *Mermaid*, 1868-69 (v. plus loin, p. 494).

(2) Commission mixte de Parana, 1857-60 (ci-dessus, p. XI, n. 1).

(3) V. plus loin, p. 288 et suiv.

(4) Commission mixte de Caracas, 15 nov. 1869 (v. plus loin, p. 525 et 569), affaire des gisements diamantifères du Griqualand, 17 oct. 1871 (v. plus loin, p. 686, 688).

(5) Commission mixte de Lima, 27 nov. 1863 (v. plus loin, p. 288-89).

venir jusqu'au surarbitre, il prennent plus profondément conscience de leur rôle de juges, ils cessent d'être en antagonisme constant, un esprit d'harmonie tout nouveau les anime, si bien que des décisions, parfois délicates, sont prises à l'unanimité.

Malgré tout, comme il est très difficile à des commissaires, nationaux des parties, de considérer les intérêts de leur pays avec une parfaite placidité, le bon fonctionnement du système dépend, en définitive, du surarbitre. Il est excessivement rare que les commissaires, après s'être individuellement formé leur opinion, cherchent à rapprocher leurs conclusions, l'une de l'autre, et tentent eux-mêmes de se concilier, en se faisant des concessions réciproques. C'est ce qui s'est produit dans l'affaire des Compagnies de la baie d'Hudson et du détroit de Puget (10 septembre 1869) (1). Mais le plus souvent, les commissaires maintiennent chacun leur point de vue et, pour les départager, l'intervention du du surarbitre s'impose. Aussi son choix est-il chose de la plus haute importance. En principe, il est confié aux commissaires, qui doivent y procéder au début de l'instance, sans attendre que les dissentiments se soient produits entre eux (2). Il est très rare que que les gouvernements intéressés se réservent le droit de nommer le surarbitre (3); plus rare encore qu'ils le désignent dans le compromis (4).

Lorsqu'on s'en rapporte au choix des commissaires, la prudence exige de prévoir leur désaccord. D'ordinaire, le compromis n'y manque pas (5) : il stipule de quelle manière sera, dans ce cas, désigné le surarbitre. Deux systèmes principaux sont suivis : le

---

(1) V. plus loin, p. 523 *in fine*.

(2) Exceptionnellement, dans l'affaire des pêcheries réservées (Etats-Unis, Grande-Bretagne, 13 févr. 1866), les commissaires ne songèrent à nommer un surarbitre qu'au cours de leurs travaux, au moment où ils se trouvèrent en désaccord. Mais le compromis ne leur imposait pas ce délai (v. plus loin, p. 444, 447).

(3) Commission anglo-mexicaine de Mexico, 1866 (v. ci-dessus, p. IX, n. 1).

(4) Affaire des gisements diamantifères du Griqualand, 17 oct. 1874 (v. plus loin, p. 686).

(5) Il y a cependant des exceptions : Commission mixte de Lima, 1863 (v. plus loin, p. 253), affaire Lacaze, 1864 (*ibid.*, p. 295-96), aff. Savage, 1865 (v. ci-dessus, p. XII, n. 1), aff. du *Colonel Lloyd Aspinwall*, 1870 (v. plus loin, p. 671).

tirage au sort sur une liste de candidats nommés séparément par les commissaires ; la désignation par un tiers.

Le premier système comporte de nombreuses variantes : le tirage peut être unique, fait une fois pour toutes, soit au début de l'instance (1), soit au moment du premier dissentiment (2) ; il peut être alternatif, c'est-à-dire renouvelé à l'occasion de chaque conflit, de telle sorte que les affaires où les commissaires n'arrivent pas à s'entendre ne sont pas nécessairement renvoyées toutes devant le même surarbitre (3). C'est le procédé le plus fréquent ; dans notre période, il a été employé dans le tiers de nos commissions. Mais c'est un mauvais expédient, qui compromet gravement la valeur morale des travaux de la commission, car, selon le caprice du sort, les affaires de même nature peuvent recevoir des solutions différentes (4).

Le second système, déjà très en honneur, tend à se généraliser (5). C'est qu'il offre de multiples avantages : inscrit dans le compromis, il stimule la bonne volonté des commissaires et hâte leur accord ; mis en pratique, il assure au surarbitre une plus grande indépendance vis-à-vis des parties, d'autant mieux que le tiers appelé à le nommer, — généralement un agent diplomatique (6), — a toute liberté pour choisir un étranger comme lui.

(1) C'est ce procédé qu'avaient peut-être en vue les négociateurs du compromis dans l'affaire des pêcheries réservées, Etats-Unis, Grande-Bretagne, 13 févr. 1866 (v. plus loin, p. 444).

(2) C'est la solution suivie en fait dans l'aff. précitée des pêcheries réservées (v. plus loin, p. 447).

(3) Commissions mixtes de Rio, 1859, de Guatémala, 1862, de Greytown, 1865, de Washington, 1868 (ci-dessus, p. VIII, n. 4, p. XI, n. 2, p. XII, n. 2, p. VIII, n. 3), aff. du *Mermaid*, 1869, Commissions mixtes de Caracas, 1869, et de Lima, 1870 (plus loin, p. 494, 525-26, 584).

(4) V. plus loin, p. 569-70, 602 et les renvois.

(5) Aff. des couvents dédiés, 1858 (ci-dessus, p. VIII, n. 2), aff. de l'*United States and Paraguay C°*, 1860 (plus loin, p. 42), Commissions mixtes de Washington, 1862 et 1866 (plus loin, p. 135-6, 462), de Guayaquil, 1865 (plus loin, 423), de Caracas, 1867-68 (ci-dessus, p. XIII, n. 1), aff. des Compagnies d'Hudson et de Puget (plus loin, p. 501.

(6) Il en a été ainsi dans la plupart des cas cités dans la note précédente. Ce n'est qu'exceptionnellement qu'on prévoit le recours à un souverain (le roi d'Italie, dans l'aff. des Compagnies d'Udson et de Puget), ou à un gouvernement (les grandes puissances, dans l'aff. des couvents dédiés).

D'ailleurs l'usage s'établit, même au cas où le choix est exercé directement par les parties ou leurs commissaires, de le faire porter sur une personne de nationalité tierce (1) ; parfois même le compromis leur en fait une obligation (2).

Ainsi, subissant l'influence de l'arbitrage européen, la commission mixte peu à peu se transforme et laisse voir en elle le principe d'un tribunal international où à côté des juges nationaux prend place un juge étranger.

Mais cette transformation est encore incomplète, car dans la conception du tribunal, l'élément tiers collabore dès le début avec les éléments nationaux, tandis que, dans la commission mixte, la règle demeure que le surarbitre attend, pour intervenir, le désaccord des commissaires et alors il statue en principe seul (3), soit au fur et à mesure des dissentiments, soit, exceptionnellement, à la fin de la procédure, quand les commissaires ont examiné toutes les affaires (4). Il n'est qu'un seul cas (5) où le compromis a appelé le surarbitre à siéger et à collaborer dès le début avec les commissaires.

Enfin il est un dernier point qui mérite d'être noté. Dans la conception première des commissions mixtes, la réciprocité des réclamations, qui, d'affaire en affaire, permettait aux plaideurs de jouer tour à tour le rôle de demandeur et celui de défendeur, était une règle essentielle et comme l'élément du succès de la procédure. Dans notre période, au contraire, la plupart des commissions où la Grande-Bretagne ou les Etats-Unis sont aux prises avec des Etats américains (Argentine, Costa-Rica, Honduras, Mexique, Nicaragua, Uruguay, Vénézuéla) offrent cette nouveauté que les réclamations,

---

(1) Ainsi dans les Commissions de Washington, 1862 et 1866 (2e période) (plus loin, p. 140 et 473), de Guatémala, 1866 (ci-dessus, p. XI, n. 2), de Lima, 1863 (plus loin, p. 254), et de Guayaquil, 1865 (*ibid.*, p. 424), dans les affaires Savage, 1865 (ci-dessus, p. XII, n. 1) et du *Colonel Lloyd Aspinwall*, 1870 (plus loin, p. 671).

(2) Commissions mixtes de Mexico, 1866 (ci-dessus, p. IX, n. 1) et de Lima, 1870 (plus loin, p. 584).

(3) Dans un seul cas, intervenant après coup, le surarbitre collabore avec les commissaires et rédige la sentence d'accord avec eux (aff. Lacaze, 1864, plus loin, p. 297).

(4) Commission mixte de Washington (31 déc. 1862), plus loin, p. 179-80.

(5) Affaire Savage, ci-dessus, p. XII, n. 1.

au lieu d'être réciproques, sont unilatérales, toutes d'un seul côté. Limitée ainsi à l'examen des seules demandes des nationaux d'un Etat contre un autre, la commission mixte se rapproche, par l'objet du litige, de l'arbitrage proprement dit (1). Cette tendance est plus marquée encore dans nombre d'autres cas (affaires Lacaze, Savage, du *Mermaid*, du *Colonel Lloyd Aspinwall*, des gisements diamantifères du Griqualand) où la commission mixte n'a à statuer que sur une seule et unique contestation.

3. A la base de l'arbitrage proprement dit on trouve toujours le jugement d'un souverain, pair des parties. Il en est ainsi, dans notre période, dans sept cas sur dix-sept : le roi des Belges, Léopold Ier, est invité à statuer trois fois; l'empereur des Français, Napoléon III, la reine d'Espagne, Isabelle II, le président des Etats-Unis et celui du Chili, chacun une. Il faut y ajouter deux litiges d'ordre colonial (2), où le choix d'un grand dignitaire britannique s'est imposé moins par sa compétence que par l'autorité de sa fonction, et trois affaires de minime importance (3), qui n'ont été confiées à des diplomates que parce qu'elles n'ont pas paru mériter l'honneur d'être renvoyées à leurs souverains.

Dans ces nouvelles applications, l'arbitrage par souverain conserve son vice originel : l'arbitre, dominé par sa fonction politique, est un mauvais juge : il se préoccupe autant, sinon plus, des intérêts de son pays que du droit des plaideurs. Dans l'affaire du canal de Suez, Napoléon III doit favoriser une grande Compagnie, dont la cause est, en Egypte, celle de la France (4). Dans l'affaire de l'île d'Aves, Isabelle II, par amour-propre national, apprécie, avec une bienveillance proche de la partialité, la thèse que le Vénézuéla base sur des titres espagnols (5). Dans l'affaire de Bulama, le président Grant cherche à profiter de son rôle d'arbitre pour donner

(1) V. plus loin, p. 179.

(2) Affaire du partage des Etats de Seyid-Saïd, entre Mascate et Zanzibar ; affaire de la frontière de l'Est, entre l'Orange et le Transvaal.

(3) Affaires du *Principe du Carignano*, du *Canada* et du *Queen*.

(4) V. plus loin, p. 381.

(5) V. plus loin, p. 417 et suiv.

une consécration internationale à des doctrines américaines (1). Dans l'affaire de la fermeture de Buenos-Ayres, le président du Chili se laisse influencer par la solidarité sud-américaine contre l'intervention des puissances européennes (2). Dans l'affaire des navires *Georgiana* et *Lizzie Thompsom*, Léopold Ier, convaincu du tort des Etats-Unis, mais craignant de froisser leur susceptibilité par une sentence défavorable, préfère résigner les fonctions qu'il avait tout d'abord acceptées (3). Deux autres arbitrages du même souverain n'échappent à la critique que parce que, dans l'un, la nature du litige (4) et, dans l'autre, la disposition d'esprit des plaideurs (5) rendaient plus aisée la tâche de l'arbitre, chef d'un Etat perpétuellement neutre et entièrement désintéressé dans les conflits.

Toutefois, suivant l'évolution commencée à la fin de la période précédente (6), le chef d'Etat, choisi comme arbitre, cherche à suppléer à son incompétence par les lumières et les conseils de collaborateurs expérimentés. Ainsi, officiellement son œuvre, la sentence tend à devenir au moins en la forme un arrêt de justice ; dans l'affaire du *Macedonian*, l'argumentation des parties fait d'abord l'objet d'un examen préliminaire de la part de deux ministres dont les conclusions fournissent à Léopold Ier les éléments de sa décision (7). Napoléon III nomme une commission de juriconsultes et d'hommes politiques, qui étudie le dossier, entend les représentants des parties et prépare la base de la sentence (8). Isabelle II prend avis de son Conseil d'Etat et statue en son conseil des ministres (9). Le président Grant confie à son sous-secrétaire d'Etat, M. Bancrot Davis, qui est un juriste, le soin de préparer un projet de sen-

---

(1) V. plus loin, p. 616.
(2) V. plus loin, p. 663.
(3) V. plus loin, p. 395-96.
(4) Affaire du *Macedonian*.
(5) Affaire de la frégate *Forte*.
(6) V. l'introduction au t. I, p. XLI-XLII.
(7) V. plus loin, p. 197.
(8) V. plus loin, p. 362.
(9) V. plus loin, p. 412.

tence (1). Le président Perez demande un avis motivé à l'avocat C. Campillo et à la cour suprême du Chili (2).

Ces précédents n'ont pas tous la même valeur : dans aucun cas la collaboration de personnes étrangères n'était imposée à l'arbitre, qui n'était formellement autorisé à y recourir que dans une seule affaire (3) ; dans tous les cas, à l'exception d'un (4), il en a été fait état dans la sentence à l'effet d'en augmenter la valeur juridique ou simplement, comme dans l'affaire de l'île d'Aves, pour des raisons d'ordre interne. Si, dans cette hypothèse, le procédé est plus nuisible qu'utile (5), dans les autres, il constitue un hommage rendu par l'arbitre à la justice internationale.

Dans cette voie, qui, des anciens systèmes d'arbitrage, mène à l'établissement d'un tribunal, l'intervention répétée du Sénat de Hambourg, en 1856, 1861 et 1864, marque une intéressante étape.

Dans l'affaire Croft, ayant à régler un différend où les questions de droit prédominent, la Grande-Bretagne et le Portugal, après un instant d'hésitation (6), tombent d'accord pour préférer à un souverain ou à une commission mixte le Sénat de Hambourg qui, par sa forme collégiale, réunit les avantages des anciens procédés sans en avoir les inconvénients : chef d'Etat, il est le juge pair que les gouvernements ont encore l'habitude de chercher ; assemblée comprenant dans son sein des juriconsultes expérimentés, il offre, pour la délibération et le jugement, la garantie et les lumières d'un véritable tribunal. L'expérience réussit si bien que, quoique déboutée, l'Angleterre la renouvela, dans l'affaire Yuille, Shortridge et Cie, avec le Portugal et, dans l'affaire White, avec le Pérou. Et le Sénat de Hambourg répondit toujours entièrement à la confiance des plaideurs (7).

---

(1) V. plus loin, p. 609.
(2) V. plus loin, p. 659.
(3) Affaire de Bulama.
(4) Aff. du *Macedonian*.
(5) V. plus loin, p. 416-17.
(6) V. plus loin, p. 11.
(7) V. plus loin, p. 100 et 317.

Tenant à la fois de la commission mixte, par la technicité, et de l'arbitrage proprement dit, par l'indépendance du juge, ce nouveau procédé est le premier essai du mode le plus perfectionné de justice internationale, qui, issu plus directement de l'arbitrage par souverain, n'admet dans la composition du tribunal que des juges tiers.

4. Le croisement des anciens procédés a produit un autre type d'arbitrage qui, issu plus directement de la commission mixte, introduit dans le corps même du tribunal, à côté des juges tiers, des membres nommés par les nations intéressées.

Ce type, dont l'emploi est devenu fréquent au XXe siècle, a fait également son apparition au cours de notre période. La célèbre affaire de l'*Alabama* en fournit le premier essai. Ce qui lui donne la valeur d'un précédent décisif, ce n'est pas seulement l'extraordinaire importance du litige auquel il s'est appliqué, ce sont aussi les circonstances dans lesquelles il a été tenté; elles montrent qu'il est le fruit d'une longue expérience.

Lorsque, sous la poussée de l'opinion publique, l'idée d'un règlement arbitral finit par triompher des résistances britanniques, la première pensée des parties fut d'employer le procédé, traditionnel dans leurs rapports, de la commission mixte, en l'adaptant à la gravité des circonstances, qui réclamaient de placer au-dessus des commissaires un surarbitre d'une rigoureuse indépendance. Effectivement, dans la convention Stanley-Johnson (10 novembre 1868), il est convenu de constituer une commission de quatre membres avec un surarbitre qui, nommé d'avance par les deux gouvernements, doit être le chef ou souverain d'un Etat ami (1). Ce système est même atténué dans la convention Clarendon-Johnson (1 janvier 1869) où le surarbitre est désigné par les commissaires et, en cas de partage, par voie de tirage au sort, à moins que les commissaires ou deux d'entre eux ne demandent aux gouvernements en cause de nommer surarbitre un souverain ou chef d'Etat (2). Cependant, depuis 1865, l'idée d'un tribunal est lancé par des voix autorisées et,

(1) V. plus loin, p. 764.
(2) V. plus loin, p. 765.

de proche en proche, elle gagne les esprits. A peu près au même moment, Thomas Balch (1) et le professeur Lieber (2) signalent à l'opinion les inconvénients de l'arbitrage par souverain, spécialement dans une affaire où se posaient des questions de principe et où étaient aux prises les intérêts vitaux de deux grandes puissances maritimes; celui-ci préconise le choix d'une Faculté de droit d'une grande Université dans un pays secondaire ou de préférence dans un petit Etat; celui-là, la constitution d'une cour d'arbitrage composée de trois jurisconsultes compétents, nommés deux par les parties et le troisième par ses collègues. L'idée était au début, au Etats-Unis comme en Angleterre, à tel point impopulaire que Balch, qui en saisit le président Lincoln dès 1864, doit essuyer le refus de plusieurs journaux avant d'obtenir, grâce à M. Greeley, l'hospitalité de la *New-York Tribune* (3). Mais peu à peu l'idée se propage. Laboulaye, Henri Moreau, Holtzendorff, d'autres encore la discutent et l'approuvent dans des conférences et des articles de revue. Un revirement s'opère. Si bien que, quand les commissaires américains et britanniques se réunissent à Washington à la fin de février 1871 pour arrêter les clauses du compromis, l'arbitrage par tribunal leur apparaît comme la solution normale du litige. Ils se bornent à concilier l'innovation avec les anciens procédés, en remettant à leurs chefs d'Etat et aux souverains de trois pays tiers le soin de désigner, chacun, l'un des cinq membres du tribunal (4).

Composé, en majorité, de juges tiers nommés par des souverains étrangers, doté d'un système de procédure où les parties, représentées à la fois par des agents et des avocats, développent largement leurs thèses, et où les juges, suivant la tradition anglo-américaine, sont appelés à donner séparément, sur chaque question, leur avis motivé, le tribunal de l'*Alabama* offre un modèle qui n'a pas été dépassé.

---

(1) Lettre à la *New-York Tribune*, 31 mars 1865.

(2) Lettre ouverte au secrétaire d'Etat Seward, publiée dans le *New-York Times*, 22 septembre 1865.

(3) V. son ouvrage *International courts of arbitration*, 2e édit., publiée par son fils Th. Willing Balch, Philadelphie, 1899.

(4) V. plus loin, p. 776.

5. L'évolution des organes de l'arbitrage n'est pas encore achevée que de nouveaux courants se dessinent laissant deviner le développement ultérieur de l'institution.

Comme dans les instances judiciaires des civilisations primitives, dans la pure théorie de l'arbitrage facultatif, la procédure par défaut ne se conçoit pas. Nécessaire pour engager le procès, l'accord des parties doit persister jusqu'à la fin de l'instance, autrement le jugement devient impossible. Mais, de même que dans la justice nationale l'accord des parties, d'abord libre et formel, finit, sous la pression sociale, par être imposé puis sous-entendu, de même, à mesure que l'arbitrage international s'organise, il deviendra peu à peu obligatoire et l'obligation, avant de se trouver à l'origine même de l'instance, s'introduira dans le déroulement d'une procédure volontairement engagée : on supposera que l'accord manifesté dans le compromis implique accord pour atteindre le but du procès, c'est-à-dire le jugement, de sorte que, si l'une des parties néglige de faire les actes nécessaires de procédure, l'arbitre aura la faculté de passer outre et de statuer par défaut ; dans cette voie, la première étape semble devoir être l'indication formelle dans le compromis de cette volonté des parties qui, plus tard, sera sous-entendue. C'est vers elle que, dès notre période, l'arbitrage s'achemine.

Dans les affaires Croft (1) et Yuille, Shortridge et Cie (2), le Sénat de Hambourg est autorisé à statuer *ex parte* faute de présentation, dans le délai convenu, par l'un ou l'autre gouvernement, de sa réponse au mémoire de l'adversaire. Dans l'affaire du *Macedonian*, le compromis stipule (3) que, si l'une des parties néglige de présenter les documents promis, l'arbitre pourra rendre sa sentence d'après ce qui lui aura été communiqué. Enfin dans l'affaire des gisements diamantifères du Griqualand, les commissaires se voient octroyer la liberté de procéder *ex parte* au cas où l'une des parties aura, sans excuse valable, négligé d'assister à une séance (4). Ces

(1) Art. 3, al. 5, du compromis, plus loin, p. 12.

(2) Art. 3, al. 3, du compromis, plus loin, p. 90.

(3) Paragraphe 5, plus loin, p. 191.

(4) Art. 6 des compromis, plus loin, p. 686, 688.

clauses témoignent de la méfiance qui anime mutuellement les plaideurs ; chacun d'eux cherche ainsi à se prémunir contre l'inertie que l'autre pourrait être tenté d'opposer à la marche régulière de l'arbitrage. La précaution cessera d'être utile le jour où il sera acquis que la conclusion des compromis implique, de la part des parties, la volonté de laisser la procédure suivre tout son cours, fût-ce par défaut. La répétition des clauses signalées ci-dessus conduira sans doute à ce résultat.

Un autre indice des transformations ultérieures de l'arbitrage est la participation à la procédure des particuliers intéressés.

Dans les commissions mixtes constituées par deux Etats pour connaître des réclamations réciproques de leurs nationaux, à mesure que la commission, de diplomatique, est devenue judiciaire, on a progressivement abandonné l'ancienne pratique qui, pour la présentation des demandes, imposait aux réclamants de passer par l'intermédiaire de leurs gouvernements : on est arrivé à leur reconnaître le droit d'accès direct à la commission. Il en était déjà ainsi à la fin de la période précédente (1) ; au cours de la nôtre, cette nouvelle manière à été confirmée et même complétée par la faculté laissée aux réclamants de nommer des conseils (2) et de présenter des exposés personnels (3).

A la différence de la commission mixte, l'arbitrage proprement dit a conservé plus longtemps le caractère diplomatique. Conformément à la doctrine classique, et encore dominante, qui voit dans les Etats les seuls sujets du droit des gens, la procédure de de l'arbitrage international ne peut mettre en cause que des Etats et ne peut avoir d'autre objet que leurs propres litiges. Les

(1) Commission anglo-américaine de Londres (1853-1855), t. I, p. 667.

(2) V. l'affaire de l'*U. S. and Paraguay navigation C°*, plus loin, p. 43, 50, n° 3 ; aff. du *Mechanic*, *ibid.*, p. 434 ; aff. des Compagnies d'Hudson et de Puget, p. 502 ; Commissions mixtes de Washington, de 1861-62 et de 1865-66, p. 465 et 479, et de Caracas, de 1869, p. 527.

(3) V. l'affaire de l'*U. S. and Paraguay navigation C°*, plus loin, p. 45 ; aff. des Compagnies d'Hudson et de Puget, p. 503 et suiv. ; Commissions mixtes de Washington (1862), p. 138, et de Lima (1863), p. 255.

simples particuliers ne sauraient y trouver place, parce qu'ils sont dépourvus de personnalité internationale. Ils ne peuvent faire valoir leurs réclamations contre un gouvernement étranger que par l'entremise de leur pays. L'affaire qui les concerne devient ainsi un rapport international entre deux Etats qui, en cas d'arbitrage, seront les plaideurs. Cependant, si, dans la rigidité des systèmes uniformes, la théorie néglige l'origine des litiges pour ne retenir que la forme dans laquelle ils s'engagent, la pratique, plus souple, doit tenir compte des nuances qui séparent les litiges naissant directement entre les gouvernements et ceux à la base desquels se trouvent des intérêts privés. Aussi dans nombre de cas, déjà dans notre période, les particuliers intéressés ont-ils été appelés à jouer un certain rôle dans l'organisation et la poursuite des instances arbitrales : leur assentiment a paru nécessaire à leur pays pour le recours à l'arbitrage (1) et pour le choix de l'arbitre (2) ; parfois même ils ont été autorisés par le compromis à présenter à l'arbitre un mémoire personnel (3).

Imaginée par les gouvernements dans l'intérêt de leur tranquillité interne (4), l'intervention des particuliers intéressés n'en contribue pas moins à accentuer le caractère judiciaire de l'arbitrage et à préparer les voies de l'organisation d'une justice internationale, obligatoire et permanente, où les simples particuliers seront admis à actionner directement les Etats devant une juridiction instituée spécialement à cet effet.

Mais à l'époque où ce volume se termine, les faits n'ont pas encore sérieusement entamé le rapport d'Etat à Etat qui caractérise de manière uniforme les diverses applications de l'arbitrage (5).

---

(1) Affaires du *Macedonian* (plus loin, p. 189), Lacaze (p. 296), des navires *Georgiana* et *Lizzie Thompson* (p. 393 *in fine*), du *Queen* (p. 707, 711).

(2) Affaires Croft (plus loin, p. 11, 29) et Lacaze (p. 294, 296).

(3) Aff. Croft (art. 3, al. 4), plus loin, p. 12, 16, 17, 29 ; aff. Lacaze, p. 296 ; aff. White (art. 2), p. 313, 315.

(4) V. plus loin, p. 30 et 711.

(5) V. plus loin, p. 343.

II

Mal organisé, fonctionnant sans ordre ni suite, l'arbitrage n'exerce encore, sur la formation du droit, qu'une médiocre influence. Mais, à mesure que les défauts de ses procédés s'atténuent, que ses instruments se perfectionnent, que ses applications se multiplient, son empire grandit et des matériaux s'amassen d'où sortiront bientôt des doctrines nouvelles et, plus tard, une jurisprudence.

1. La commission mixte demeure trop proche de l'action diplomatique pour changer sa manière. Composée le plus souvent de membres qui, s'ils ne sont pas des diplomates — comme dans la Commission de Washington (1862) (1) — ou des mandataires munis d'instruction — comme dans la Commission de Montevideo (2) — n'ont ni la mentalité ni la préparation juridique du juge, elle a la tendance de préférer la transaction au jugement et la solution de fait à la décision de droit. Parfois, le compromis semble l'y pousser en l'invitant à statuer d'après les principes de la justice et de l'équité (3), ce qui aboutit à l'exclusion systématique du droit international (4). Ce pouvoir paraît même à certaines commissions à tel point conforme à leur nature que, malgré le silence du compromis, elles n'hésitent pas à se l'octroyer : la Commission de Caracas (1869), se considérant comme une cour internationale d'équité, ne s'embarrasse guère de principes juridiques et de formalités légales, elle statue en s'inspirant de la justice et de l'équité, voire même de la morale et de la courtoisie (5) ; celle de Lima (1870), en qui ses membres refusent de voir « un sévère tribunal de justice », cherche par tous les

(1) V. plus loin, p. 180.

(2) V. plus loin, p. 128-129.

(3) V. les Commissions mixtes de Lima (1863) et de Washington (1861-62), plus loin, p. 253 et 462.

(4) V. l'affaire Eldredge, plus loin, p. 265, 266.

(5) V. plus loin, p. 570, 571.

moyens à trancher les litiges en substituant aux règles de droit celles de la convenance (1).

Dans ces conditions, même justes, les sentences des commissions mixtes ne sont que des décisions d'espèce dont il est malaisé de tirer, au point de vue juridique, un enseignement utile. Néanmoins leurs travaux ne sont pas dénués d'intérêt. Leur principal mérite réside toujours dans les opinions des commissaires qui, encore que moins savantes que dans les commissions anglo-américaines de la précédente période, offrent, dans leur minutieuse analyse des questions, des aperçus dignes d'être retenus. Il en est particulièrement ainsi lorsque les commissaires ont la pratique du droit ou des affaires ou simplement conscience de leur haute mission : tel M. Hausserek, commissaire américain, d'origine autrichienne, qui, dans la Commission de Guayaquil où son rôle a été prépondérant, a fourni des opinions fortement motivées, notamment sur une délicate question de protection (2) et sur la survivance de certains traités à la charge d'un Etat qui prend la place de l'Etat contractant (3) ; tels encore les commissaires américains et anglais, M. Alex. S. Johnson et sir John Rose, qui, dans l'affaire des Compagnies de la baie d'Hudson et du détroit de Puget, ont avec infiniment de bon sens et de bon vouloir examiné et résolu une série de difficultés relatives aux droits des Compagnies à charte dans des régions contestées (4).

On peut en dire autant des surarbitres de nationalité tierce : du ministre italien, M. Bertinatti, qui, dans la Commission de Washington (1862), sans aller au fond des problèmes juridiques et par des motifs souvent critiquables, est arrivé, grâce à une analyse soignée des faits et une conception supérieure de la justice, à résoudre très justement des litiges relatifs au rapport de la flibusterie avec la piraterie (5), à la responsabilité des belligé-

---

(1) V. plus loin, p. 598 et 603, n° 4.

(2) Affaire des navires *Medea* et *Good Return*, p. 425-32.

(3) Affaire du *Mechanic*, p. 435-436.

(4) V. plus loin, p. 505-517.

(5) Affaire Walker, plus loin, p. 145 et s.

rants à raison des dommages causés aux particuliers neutres par l'exercice de la guerre sur territoire ennemi (1), à l'effet international de l'acte de naturalisation (2); — du général colombien Herran qui, dans la Commission de Lima (1863), en résolvant la question de la responsabilité internationale de l'Etat à raison des fautes de ses agents, a fourni une utile contribution à la théorie du déni de justice (3); — du ministre britannique, sir A. Bruce, qui, dans la Commission de Washington (1865-66), a mis hors de doute la solution précédemment donnée sur une question de protection (4); — et même du consul général danois, M. Sturup, qui, dans la Commission de Caracas (1869), est parvenu d'instinct, sans motifs valables, à préciser l'étendue de la responsabilité internationale de l'Etat en matière de dettes publiques (5).

2. Grâce aux retouches que son organisation a reçues, l'arbitrage par souverain est devenu, au point de vue juridique, un instrument moins imparfait.

Sans doute, là où le souverain statue seul ou avec la collaboration d'hommes politiques, la sentence est insuffisamment motivée, parfois même elle manque de justesse : Léopold Ier ne répond pas à toutes les questions importantes qui se posaient dans l'affaire du *Macedonian* (6) et ses réponses, à peines motivées, n'échappent pas toujours à la critique (7); — appelée à dire qui, des Pays-Bas ou du Vénézuéla, est souverain de l'île d'Aves, Isabelle II rend une décision dont l'injustice est soulignée par des erreurs de raisonnement et un excès de pouvoir (8). Dans les affaires où

(1) Affaire Isaac Harrington et autres, plus loin, p. 156 et suiv.

(2) Affaire Medina, plus loin, p. 167 et suiv.

(3) Affaire de l'*Eliza*, plus loin, p. 273 et suiv.

(4) Affaires J.-D. Danels, *la Constantia*, *Medea* et *Good Return*, plus loin, p. 481 et suiv.

(5) Affaire des emprunts vénézuéliens et de la Banque du Vénézuéla, plus loin, p. 554 et 551-52.

(6) Interdiction des commerces nouveaux ; contagion hostile ; application du droit de la neutralité dans la lutte qu'un Etat nouveau, non encore reconnu, soutient contre l'Etat dont il s'est séparé ; sort de la porpriété privée ennemie dans la guerre sur terre ; principe et taux des intérêts moratoires.

(7) V. plus loin, p. 412 et suiv. et 417-421.

(8) V. plus loin, p. 70.

vigueur. Mais il restait aux arbitres la tâche délicate de préciser le sens et la portée pratique de ces règles, de les compléter au besoin par d'autres principes du droit des gens non incompatibles avec elles, et d'apprécier sur ces bases les faits très complexes du procès. Eclairé par les développements écrits et oraux des parties, le tribunal a rempli sa mission avec un ordre, un tact et une conscience dignes de tout éloge. Ayant à se prononcer sur le degré de responsabilité du gouvernement britannique à raison des négligences qu'il avait pu commettre dans l'observation de ses devoirs de neutralité, au sujet de la construction sur son territoire de navires de guerre pour le compte d'un belligérant, de l'hospitalité et des fournitures obtenues dans ses ports par ces mêmes navires, il a procédé tour à tour à l'examen des questions générales de la due diligence, de l'effet des commissions, des approvisionnements de charbon, et des questions spéciales de la conduite séparée des navires incriminés et de l'évaluation des dommages. Sur chacune d'elles, les arbitres ont fourni leur avis motivé ; l'opinion du tribunal, s'étant ainsi dégagée, a trouvé place dans la sentence qui a été finalement revêtue de la signature de tous les arbitres, à l'exception d'un. La décision du tribunal a paru juste et satisfaisante, et son éxécution n'a pas rencontré de difficulté. Quant aux déductions juridiques qui lui servent de base — malgré les critiques et les réserves dont elles peuvent être l'objet (1), — elles ont la valeur d'opinions sérieuses et réfléchies qui ne sauraient, désormais, être négligées dans l'étude scientifique des devoirs de la neutralité.

4. Mais il ne suffit pas que la valeur juridique des sentences progressivement augmente. Pour que l'arbitrage arrive à exercer une réelle influence sur la formation du droit, il faut que d'affaire en affaire il n'ait pas à renouveler son effort, que les résultats acquis demeurent et, pour tout dire, qu'il ait sa jurisprudence, comme la justice a la sienne. Or, à l'époque couverte par le présent volume, il n'y a rien de pareil. Non seulement il n'y a pas unité d'organe, ni continuité de fonction, mais, entre les arbi-

(1) V. la note doctrinale, p. 902 et suiv.

trages successifs, il n'y a pas de lien et on ne soupçonne pas qu'il puisse y en avoir. Les arbitres ignorent les précédents et ne se préoccupent même pas de les connaître : dans l'affaire du *Grace* (1), la Commission mixte de Caracas adopte, en 1869, au sujet de la capacité internationale des gouvernements de fait non reconnus comme belligérants, une solution qui, cinq ans auparavant, avait été écartée dans l'affaire tout analogue à la sienne des navires *Georgiana* et *Lizzie-Thompson* ; mieux encore, en 1870, le président du Chilli refuse de reconnaître la responsabilité que la Grande-Bretagne imputait à la République Argentine pour avoir décrété, sans notification préalable, la fermeture de Buenos-Ayres ; il ne se doute pas qu'en 1843 la même question ayant été posée entre la France et la Grande-Bretagne, le roi de Prusse, choisi comme arbitre, l'avait tranchée en sens opposé ; et on est stupéfait de voir que le gouvernement britannique n'a pas songé à se prévaloir de ce précédent favorable dont il ne pouvait ignorer l'existence (2).

Néanmoins, il s'élabore lentement une jurisprudence. Les arbitrages, qui se multiplient, pénètrent peu à peu dans tous les domaines du droit des gens. Ceux du présent volume sont riches en enseignements, dans le droit de la paix, sur les matières de l'occupation, de la piraterie, des gouvernements de fait, de la prescription, des dettes publiques, des traités, de la protection diplomatique des individus et des sociétés, de la condition des étrangers, des travaux publics, des compagnies de colonisation, et, dans le droit de la guerre, sur celles de la belligérance, de l'exercice des hostilités, des pouvoirs de l'occupant, des droits et devoirs des neutres. Plusieurs règles, confirmées par des sentences successives, peuvent être considérées comme acquises, notamment celle de la distinction, en matière de protection diplomatique, du domicile et de la nationalité, celle de l'inviolabilité de la propriété privée ennemie dans la guerre sur terre, celle du taux de l'intérêt des sommes dues, celle de l'interprétation du compromis par les

(1) V. plus loin, p. 561-62.
(2) V. plus loin, p. 665.

vigueur. Mais il restait aux arbitres la tâche délicate de préciser le sens et la portée pratique de ces règles, de les compléter au besoin par d'autres principes du droit des gens non incompatibles avec elles, et d'apprécier sur ces bases les faits très complexes du procès. Eclairé par les développements écrits et oraux des parties, le tribunal a rempli sa mission avec un ordre, un tact et une conscience dignes de tout éloge. Ayant à se prononcer sur le degré de responsabilité du gouvernement britannique à raison des négligences qu'il avait pu commettre dans l'observation de ses devoirs de neutralité, au sujet de la construction sur son territoire de navires de guerre pour le compte d'un belligérant, de l'hospitalité et des fournitures obtenues dans ses ports par ces mêmes navires, il a procédé tour à tour à l'examen des questions générales de la due diligence, de l'effet des commissions, des approvisionnements de charbon, et des questions spéciales de la conduite séparée des navires incriminés et de l'évaluation des dommages. Sur chacune d'elles, les arbitres ont fourni leur avis motivé ; l'opinion du tribunal, s'étant ainsi dégagée, a trouvé place dans la sentence qui a été finalement revêtue de la signature de tous les arbitres, à l'exception d'un. La décision du tribunal a paru juste et satisfaisante, et son éxécution n'a pas rencontré de difficulté. Quant aux déductions juridiques qui lui servent de base — malgré les critiques et les réserves dont elles peuvent être l'objet (1), — elles ont la valeur d'opinions sérieuses et réfléchies qui ne sauraient, désormais, être négligées dans l'étude scientifique des devoirs de la neutralité.

4. Mais il ne suffit pas que la valeur juridique des sentences progressivement augmente. Pour que l'arbitrage arrive à exercer une réelle influence sur la formation du droit, il faut que d'affaire en affaire il n'ait pas à renouveler son effort, que les résultats acquis demeurent et, pour tout dire, qu'il ait sa jurisprudence, comme la justice a la sienne. Or, à l'époque couverte par le présent volume, il n'y a rien de pareil. Non seulement il n'y a pas unité d'organe, ni continuité de fonction, mais, entre les arbi-

(1) V. la note doctrinale, p. 902 et suiv.

trages successifs, il n'y a pas de lien et on ne soupçonne pas qu'il puisse y en avoir. Les arbitres ignorent les précédents et ne se préoccupent même pas de les connaître : dans l'affaire du *Grace* (1), la Commission mixte de Caracas adopte, en 1869, au sujet de la capacité internationale des gouvernements de fait non reconnus comme belligérants, une solution qui, cinq ans auparavant, avait été écartée dans l'affaire tout analogue à la sienne des navires *Georgiana* et *Lizzie-Thompson* ; mieux encore, en 1870, le président du Chilli refuse de reconnaître la responsabilité que la Grande-Bretagne imputait à la République Argentine pour avoir décrété, sans notification préalable, la fermeture de Buenos-Ayres ; il ne se doute pas qu'en 1843 la même question ayant été posée entre la France et la Grande-Bretagne, le roi de Prusse, choisi comme arbitre, l'avait tranchée en sens opposé ; et on est stupéfait de voir que le gouvernement britannique n'a pas songé à se prévaloir de ce précédent favorable dont il ne pouvait ignorer l'existence (2).

Néanmoins, il s'élabore lentement une jurisprudence. Les arbitrages, qui se multiplient, pénètrent peu à peu dans tous les domaines du droit des gens. Ceux du présent volume sont riches en enseignements, dans le droit de la paix, sur les matières de l'occupation, de la piraterie, des gouvernements de fait, de la prescription, des dettes publiques, des traités, de la protection diplomatique des individus et des sociétés, de la condition des étrangers, des travaux publics, des compagnies de colonisation, et, dans le droit de la guerre, sur celles de la belligérance, de l'exercice des hostilités, des pouvoirs de l'occupant, des droits et devoirs des neutres. Plusieurs règles, confirmées par des sentences successives, peuvent être considérées comme acquises, notamment celle de la distinction, en matière de protection diplomatique, du domicile et de la nationalité, celle de l'inviolabilité de la propriété privée ennemie dans la guerre sur terre, celle du taux de l'intérêt des sommes dues, celle de l'interprétation du compromis par les

(1) V. plus loin, p. 561-62.
(2) V. plus loin, p. 665.

arbitres, celle encore du caractère non obligatoire de l'offre de transaction antérieure au compromis. D'autres sont posées, et les éléments fournis par les sentences permettent, dès maintenant, d'ébaucher des théories vivantes, notamment sur le déni de justice, les dommages indirects, la responsabilité internationale. Dans un domaine où le secret des affaires, les concessions et les arrangements diplomatiques voilent trop souvent les thèses et les principes, l'étude de la pratique arbitrale peut être d'une immense utilité. Mal outillée pour l'entreprendre, la doctrine l'a longtemps négligée. Faute d'avoir elle-même pénétré dans le dédale des précédents, elle n'a pas pu les enseigner aux praticiens et aux arbitres, qui n'ont pas les moyens ni les loisirs de les rechercher. Le jour où elle aura mis en œuvre les riches moissons de l'arbitrage et signalé les courants qui traversent les sentences, elle aura facilité la tâche des arbitres et assuré l'établissement d'une jurisprudence, pour le plus grand bien de la pratique et de la science du droit international.

III

Tant que l'arbitrage n'aura pas acquis, parmi les autres sources du droit, le rang auquel il aspire, il ne pourra pas entrer sérieusement en lutte avec la guerre et la diplomatie. Mais à cette lutte, il s'essaie déjà avec succès.

1. Vis-à-vis de la guerre, son pouvoir modérateur, encore très faible, s'offre à la tentation des bonnes volontés. Si l'arbitrage trouve de préférence ses applications dans les conflits mineurs, ou les intérêts sont modestes et les difficultés d'ordre avant tout juridique, il est cependant significatif que, dans notre période, il ait été employé, en plus d'une hypothèse, à des moments troublés ou les rapports étaient tendus, les violences esquissées et la guerre prête à éclater. Entre les Etats-Unis et le Paraguay, divers incidents altèrent les bons rapports ; pour appuyer ses réclamations, le gouvernement américain procède à un grand déploiement de force ; pour la plu-

part des litiges, il impose sa volonté, mais pour celui de l'*United States and Paraguay navigation C°*, où son droit est très douteux, il accepte l'arbitrage. Entre Mascate et Zanzibar, le partage des Etats de Seyid-Saïd fait naître un conflit aigu d'ordre politique ; le recours aux armes est imminent ; il est empêché par une médiation puissante qui, pour mieux s'imposer, prend la forme de l'arbitrage. Entre le Brésil et la Grande-Bretagne, l'affaire de la frégate *Forte*, venant après celle du *Prince of Wales*, crée une atmosphère d'autant plus dangereuse que, de part d'autre, on met en cause l'honneur national et que la flotte britanique se livre à des représailles : c'est presque l'impasse ; l'arbitrage fournit un moyen honorable d'en sortir. Entre les Etats-Unis et la Grande-Bretagne, par deux fois, se dresse le spectre de la guerre : en 1852, au moment où, dans la querelle des pêcheries réservées, une escadre britannique, s'employant avec les vaisseaux canadiens à la police de la pêche, procède à des saisies répétées de navires américains, les relations deviennent critiques ; elles sont apaisées grâce à l'arbitrage ; puis, vers 1865, au moment où, en dépit de l'irritation que la conduite de la Grande-Bretagne durant la guerre de sécession avait produite aux Etats-Unis, lord Russel, excipant de la dignité de la Couronne, repousse la proposition américaine de soumettre les réclamations de *l'Alabama* à l'arbitrage, on se croit à la veille d'une castastrophe, mais, par crainte des représailles auxquelles les Etats-Unis se préparent, l'opinion anglaise se modifie et finit par accepter des juges dans un conflit dont l'étendue et la gravité semblaient, quelques mois auparavant, dépasser le cadre ordinaire de l'arbitrage.

En même temps que l'arbitrage, jusque-là employé uniquement en période de paix et de parfaite entente, devient maniable même dans des circonstances troublées et difficiles, il augmente sa compétence et élargit son domaine : des questions purement juridiques, il s'étend à des litiges que les passions et les susceptibilités nationales ont envenimés (1), à des conflits où il y a moins à trancher des points de droit qu'à régler des intérêts (2), et même, à titre tout à

(1) Affaire de la frégate *Forte*, des pêcheries réservées, de l'*Alabama*.
(2) Affaire du Canal de Suez.

fait exceptionnel, à des constestations d'ordre nettement politique (1).

D'autre part, au point de vue pécunaire, les affaires arbitrales sont d'une importance croissante. Il n'est pas rare que le montant des réclamations, comme celui des condamnations, se chiffre par millions : dans l'affaire Yuille, Shortridge et C°, on demande une indemnité de 1.275.000 francs ; le total des réclamations américaines dépasse, dans la Commission de Washington (1862), 9.000.000 et, dans celle de Lima (1863), 10.000.000 ; les réclamations des Compagnies de la baie d'Hudson et du détroit de Puget atteignent près de 26.000.000 ; il est des sentences qui allouent des sommes énormes : 77.500.000 francs dans l'affaire de l'*Alabama*, 84.000.000 dans celle du canal de Suez. Ces chiffres ne sont pas, évidemment, comparables aux dépenses et aux pertes de toute sorte qu'occasionne une guerre, même de courte durée et entre puissances secondaires. Mais ils dénotent le crédit grandissant de l'arbitrage,

Enfin, à mesure que les chiffres des sommes montent, ceux des délais nécessaire pour arriver à l'arbitrage baissent, Les affaires où, entre l'origine du litige et la conclusion des compromis, s'est écoulé un long laps de temps sont l'exception : les plus grandes distances sont de 25 ans (affaire de Bulama), de 22 ans (Commission mixte de Lima, 1863) de 17 ans (affaire du *Macedonian*), de 13 ans (affaire du *Canada*) ; les plus courtes, de quelques mois (2) ; la moyenne ne dépasse pas 5 ans. La guerre est sans doute plus rapide. Mais, déjà, l'arbitrage est devenu moins lent qu'il n'était : c'est un progrès.

2. Vis-à-vis de la diplomatie, la concurence de l'arbitrage est plus avancée. La diplomatie continue à le tenir en tutelle. Elle se réserve les grandes affaires et ne lui livre que les petites. L'affaire des Compagnies de la baie d'Hudson et du détroit de Puget en fournit le meilleur exemple : entre les Etats-Unis et la Grande-

(1) Affaire du partage des Etats de Seyid-Saïd.

(2) Affaires de la frégate *Forte*, du *Colonel Lloyd Aspinwall*, du *Queen*, de la Commission mixte de Wshington (1862).

Bretagne, une grande controverse, celle de l'Orégon, pendante depuis quarante ans, est résolue, en 1846, par voie de traité, il n'est jamais question d'arbitrage ; mais quand, ce grave conflit tranché, un petit litige, né du traité de 1846, s'inscrit en marge du grand, il semble tout naturel de le confier à l'arbitrage.

La diplomatie entend que l'arbitrage soit un instrument toujours docile à ses ordres. Elle s'en sert pour faciliter sa tâche. Aussi, de toutes ses formes, préfère-t-elle celle de la commission mixte, où la procédure judiciaire, toute de forme, n'oppose aucune barrière sérieuse à son incessante intervention. La Commission de Montevideo (1858-60) en offre l'exemple : les commissaires sont munis d'instructions qui guident leur conduite et limitent leur liberté, et ces instructions, à dessein imprécises, les obligent, à chaque instant, à en référer à leurs gouvernements ; le désaccord prévu des commissaires ramène le débat sur le terrain diplomatique, mais le travail fait en commission facilite l'entente directe.

L'arbitrage permet à la diplomatie de masquer l'insuccès de ses entreprises et de faire, dignement, une retraite honorable. C'est un service qu'il rend aux Etats-Unis dans l'affaire de l'*United States and Paraguay navigation C°* ; à la Grande-Bretagne dans l'affaire Croft et dans celle de la frégate *Forte* ; à l'Italie dans l'affaire du *Principe di Carignano* : conscients du mal-fondé ou, à tout le moins, de l'exagération de leurs demandes, ils préfèrent, par amour-propre ou pour des raisons d'ordre interne, céder au nom de la justice qu'au moyen d'un arrangement amiable.

Tandis que les États dont la cause est faible préfèrent l'arbitrage aux concessions spontanées, leurs adversaires, confiants en la justice de leur cause, réclament l'arbitrage. Ainsi recourent à lui la France au regard de l'Argentine, dans l'affaire Lacaze ; la Grande-Bretagne au regard de l'Espagne, dans l'affaire du *Mermaid* ; les Etats-Unis au regard de Costa-Rica, en 1860, au regard du Brésil, dans l'affaire du *Canada*, au regard de la Grande-Bretagne, dans l'affaire de l'*Alabama*. Enfin, las de soutenir des réclamations injustes ou excessives, où le recours à la force serait odieux, des Etats puissants finissent par accepter l'arbitrage offert par leur adversaires : tel fut le

cas dans les affaires Yuille, Shortridge et Cie, du *Macedonian*, White, des navires *Georgiana* et *Lizzie Thompson*.

Les progrès que l'arbitrage réalise à ses dépens effraient la diplomatie, qui cherche à se défendre.

Méfiante, elle craint que l'arbitrage qu'elle a dû accepter ne soit un échappatoire qui retarde et finalement paralyse son action. De là, certaines clauses qui, dans les compromis anglo-portugais, sont devenues de style (1). Le gouvernement britannique se réserve toute liberté d'action pour le cas où la sentence ne serait pas rendue dans les délais prévus. C'est une précaution et une menace contre l'adversaire. La réserve n'ajoute rien au droit commun. Mais elle indique un curieux état d'esprit.

Plus méfiante encore, la diplomatie craint que l'arbitrage ne devienne une habitude et n'empiète sur son domaine. De là cette précaution formulée pour la première fois dans le compromis passé par les Etats-Unis avec le Pérou le 4 décembre 1868 : les parties « déclarent que cette convention ne sera pas considérée par elles comme un précédent obligatoire » (1). Précaution vaine, mais qui a la valeur d'un aveu : l'arbitrage est devenu une force que la diplomatie redoute, parce qu'elle sent que bientôt elle risquera de passer à ses ordres au lieu de le garder aux siens.

---

(1) Affaires Croft ; Yuille, Shortridge et Cie ; de Bulama (plus loin, p. 29, 112, 614). On rencontre la même clause dans le compromis de l'affaire du *Canada*, entre le Brésil et les Etats-Unis (v. plus loin, p. 635).

(2) V. plus loin, p. 620, *in fine*.

GRANDE-BRETAGNE — PORTUGAL

Affaire Croft

7 FÉVRIER 1856

I

A l'époque où la diplomatie de la Grande-Bretagne était dirigée par lord Palmerston, elle se faisait volontiers tracassière, oppressive à l'endroit des petits États qui n'acceptaient pas sa tutelle. Les moindres incidents lui fournissaient le prétexte d'une intervention, l'objet de réclamations pécuniaires, l'occasion de controverses où plus d'une fois l'intimidation devait être son meilleur argument. Vers 1850, l'humeur ombrageuse et vindicative du grand ministre s'exerçait simultanément en Grèce (1), en Toscane, dans les Deux-Siciles (2) et, avec une ténacité toute particulière, en Portugal.

Le comte de Thomar présidait alors aux destinées de ce royaume. Résistant aux prétentions du Cabinet britannique, il avait attiré sur son pays la colère de lord Palmerston. Toute une série de menus faits pouvaient alimenter la querelle : le vice-consul anglais, L. Cessar, avait éprouvé, lors de la guerre civile, des pertes non encore réparées ; un membre de la Société biblique, le docteur Kalley, dont les prédications soulevèrent à plusieurs reprises contre lui la population de Madère, avait eu sa maison mise à sac (3) ; une société anglaise, Yuille, Shortridge et Cie, subissait, depuis de longues années, en violation des traités, un procès interminable et ruineux (4). De tous ces chefs,

(1) Affaire Pacifico, affaire des ilôts de Corvi et de Sapienza, etc. (V. ce *Recueil*, t. I, p. 580 et suiv.).

(2) Affaires de Livourne et de Messine (*Annuaire des Deux-Mondes*, t. I, 1850, Paris, 1851, p. 153 et suiv. ; Calvo, *Le droit international théorique et pratique*, 5e édit., §§ 1283-1285).

(3) *Annuaire des Deux-Mondes, loc. cit.*

(4) Cette affaire a donné lieu, entre la Grande-Bretagne et le Portugal, à un autre arbitrage (21 oct. 1861), qui est rapporté dans le présent volume, à sa date.

des indemnités étaient réclamées au Portugal, avec menace de renouveler sur ses côtes les représailles que l'amiral Parker venait d'exercer dans les eaux grecques (1).

Cette politique devait naturellement encourager les prétentions des Anglais : grâce à elle, un simple procès de famille allait rapidement s'élever à la hauteur d'une question diplomatique (2).

En 1834, Georges Croft, négociant anglais domicilié à Lisbonne, épousait à Funchal (île de Madère) Maria Luciana d'Oliveira, fille naturelle de Manoel José d'Oliveira (depuis baron de Barcellinhos), qui lui constituait en dot : 1° un capital de £. 20.000 payable, au gré du constituant, en fonds anglais 3 °/₀ ou en immeubles sis en Portugal ; 2° une somme de £. 5,000, destinée à augmenter le crédit commercial du mari ; 3° des bijoux pour une valeur de 6 contos de reis (3). D'Oliveira ne réalisa pas toutes ses promesses : il versa les £. 5,000, livra

---

(1) V. ce *Recueil*, t. I, p. 585.

(2) Sources. Les documents de l'affaire Croft, inédits jusqu'ici — à l'exception du compromis et de la sentence — sont conservés dans les Archives de la Ville libre de Hambourg. Ils y sont soigneusement classés en dix volumes reliés portant la cote : *Cl. VII. Litt. M^a n° 1, vol. 7, fasc. 1, 2, 3^a, 3^b, 3^c, 4^a, 4^b, 4^c, 4^d, 4^e*. En voici la description : fasc. 1, *Acta betreffend den Notenwechsel mit dem K. Grossbritannischen Geschäftsträger und mit dem K. Portugiesischen Generalkonsul...; Mitteilung der Akten sowie des dem 7 febr. 1856 erkamtem Schiedsrichterspruchs...* (34 pièces relatives à la correspondance et aux rapports des parties avec l'arbitre) ; fasc. 2, *Akten der zur schiedsrichterlichen Entscheidung der Angelegenheit von M. Croft niedergesetzten Senatskommission, Sitzungsprotokolle, Relationen, Entwurfe, Schiedsspruch von 7 Febr. 1856 nebst englischen Uebersetzung, Kostennote* (14 pièces) ; fasc. 3^a, *Statement on the part of the British government* (manuscrit en anglais, avec 5 documents annexes, dont le 5^e est le mémoire en français fourni par Croft, avec 18 pièces annexes) ; fasc. 3^b, *Answer of the British government to the statement of the part of the Portuguese government* (manuscrit en anglais, avec six documents annexes, accompagnés de leur traduction en français) ; fasc. 3^c (traduction allemande des mémoire et contre-mémoire britanniques) ; fasc. 4^a, *Exposição por parte do governo de S. M. F.* (manuscrit en portugais avec 59 documents annexes) ; fasc. 4^b (traduction allemande de 59 documents annexés au mémoire portugais) ; fasc 4^c (traduction allemande du mémoire portugais) ; fasc. 4^d, *Resposta do governo de S. M. F. à Exposição feita por parte do governo de S. M. B.* (manuscrit en portugais avec diverses pièces annexes) ; fasc. 4^e (traduction du contre-mémoire portugais). — Qu'il nous soit permis de renouveler ici l'hommage de notre vive et profonde reconnaissance aux gouvernements anglais et portugais, qui ont bien voulu nous autoriser à prendre connaissance de ces intéressants documents, et au Sénat de la Ville libre de Hambourg qui, avec une bienveillance toute particulière, nous a libéralement ouvert les richesses de ses Archives.

(3) Au cours de l'époque (= 4000 reis par livre st.), ces 6,000,000 reis valaient £. 1,500. Vingt ans plus tard, à la veille de l'arbitrage, le cours était de 1500 reis par livre st.

une partie des bijoux, acquitta quelque temps les intérêts du capital de £. 20,000, mais se refusa à davantage ; si bien qu'en 1840 les époux Croft se décidèrent à l'assigner devant le tribunal civil de Lisbonne.

D'Oliveira plaida que, faute d'insinuation, la constitution de dot était nulle : d'après le droit en vigueur, toute libéralité supérieure à un certain taux (300 crurados = 360,000 reis) devait, à peine de nullité, faire l'objet d'une insinuation par devant l'autorité administrative, après interrogatoire du donateur (Ordonnance du Portugal, liv. IV, tit. 62), dans un délai de quatre mois (L. 25 janvier 1775) ; en vertu d'un *assento* (arrêt de règlement) du tribunal suprême de justice du royaume (21 juillet 1797), cette règle s'appliquait même à la dot profectice, pour son excédent sur le taux légal et la réserve de la femme dotée dans la succession paternelle.

Le tribunal civil de Lisbonne (19 juillet 1841) n'accepta pas cette manière de voir : la promesse était en soi valable ; elle devait s'exécuter malgré le défaut d'insinuation, car les dots profectices n'étaient pas soumises à cette formalité. La cour d'appel de Lisbonne confirma ce jugement (11 mars 1842), mais son arrêt fut cassé par le tribunal suprême de justice, pour avoir violé le droit en vigueur en décidant que la donation était valable sans insinuation (15 novembre 1842). Sur renvoi, la cour de Porto confirma la décision des premiers juges : s'agissant d'une dot profectice, soumise à l'insinuation en tant seulement qu'elle dépassait la réserve de la fille dotée et le taux de la loi, cette formalité ne s'imposait pas de suite, car ce n'était qu'à la mort du constituant qu'on pouvait évaluer la réserve et voir si la dot avait excédé le chiffre, passé lequel l'insinuation était requise (31 mars 1843).

D'après le droit de l'époque, cet arrêt n'était plus susceptible d'aucun recours. Ne pouvant l'attaquer, d'Oliveira, devenu pendant le procès baron de Barcellinhos, chercha, par de multiples incidents de procédure, à en arrêter l'exécution. Il prétendit que le paiement de la dot ne pouvait avoir lieu de son vivant : comme, d'après l'arrêt de Porto, la validité de la constitution de dot et la nécessité de l'insinuation devaient dépendre de la consistance de la succession, le paiement devait être différé jusqu'au décès, car, avant cette époque, il était impossible de savoir dans quelle mesure la dot représentait la réserve. Le tribunal de Lisbonne (31 août 1843) écarta le moyen et la cour de Lisbonne, confirmant le jugement (12 mars 1844), décida que la dot pouvait être payée dès maintenant en son entier, sauf, à la mort du baron, à la réduire pour défaut d'insinuation s'il était démontré qu'elle avait excédé le montant de la réserve et le taux légal. Un pourvoi fut formé contre cet arrêt, le tribunal suprême le rejeta (22 août 1844), et le baron de Barcellinhos

dut se soumettre. Mais il souleva d'autres difficultés quant à la nature des biens offerts en paiement, puis quant à l'évaluation en monnaie portugaise du capital dotal de £. 20,000. Des jugements successifs décidèrent que le paiement devait avoir lieu en immeubles et fixèrent le montant total de la dette, intérêt compris jusqu'en 1845, à 91,722,046 reis.

Ne pouvant plus directement arrêter l'exécution, le baron y opposa une résistance passive : il dut subir la vente de ses principales propriétés foncières et, par ordre de justice (6 déc. 1845), déposer, sur le prix, à la Caisse publique des dépôts, somme suffisante pour le paiement de la dot.

Sur ces entrefaites, il contracta, malgré l'opposition de sa fille, un second mariage. Il en eut deux enfants : un fils et une fille.

Le règlement de la dot de la dame Croft n'était pas encore terminé, quand il vint à mourir, en janvier 1847.

Ce décès allait compliquer la situation.

Le baron laissait une veuve et trois enfants.

Aux termes de son testament, il léguait la moitié de sa fortune à la veuve et, sur l'autre moitié, dont les deux tiers représentaient la réserve des trois enfants, le tiers disponible au fils. Le neveu du défunt, Francisco Soares d'Oliveira, était exécuteur testamentaire.

Une partie de la succession était représentée par des titres déposés à la Banque d'Angleterre. Mme Croft en obtint l'attribution, en plaidant devant les tribunaux anglais la nullité du second mariage de son père, dont elle était, par suite, comme fille unique, l'héritière universelle.

Cependant elle participait, en Portugal, aux opérations d'inventaire et de partage.

Une contestation s'éleva sur l'évaluation de sa part.

Le juge de l'inventaire, constatant la non insinuation de la dot, décida que Mme Croft ne pouvait pas réclamer, dans la succession, plus que le chiffre au-dessous duquel l'insinuation n'était pas requise et le montant de sa réserve (17 juin 1848). Mme Croft demanda l'insinuation à l'administrateur de district : sa demande fut rejetée comme tardive (18 nov. 1848). Sur appel, le Conseil de district, après avoir entendu contradictoirement tous les héritiers, confirma cette décision (10 mai 1849). Et la section du contentieux du Conseil d'État se prononça dans le même sens :

Attendu que les pères ont la faculté de disposer du tiers de leur fortune et qu'ainsi les dots profectices sont de simples libéralités auxquelles aucun droit ne peut contraindre ; qu'aussi bien l'*assento* du 21 juill. 1797 a déclaré que « au delà de la légitime et du taux légal (Ordonn. liv. IV, tit. 62), ces mêmes donations doivent être insinuées quoique faites à titre de dot » ; que le consentement du donateur est une condition essentielle de l'insinuation, car la loi (Ordonn. liv. IV, tit. 62, § 1er) ordonne que le dona-

teur déclare devant le magistrat s'il entend que la donation soit confirmée ; qu'il ne suffit pas qu'on ait la certitude que la donation n'a pas été faite par artifice, dol, etc. ; qu'il est de même nécessaire que la susdite déclaration soit faite par le donateur par devant le magistrat et inscrite dans l'acte d'insinuation, sans quoi il n'y a point de contrat parfait au delà de la légitime ; que cette déclaration ne saurait être suppléée sans violer la loi et les droits acquis des tiers ; que ce consentement ayant fait défaut et les intéressés s'opposant, on ne peut accorder l'insinuation après la mort du donateur ; que l'*assento* de 1797 n'a nullement dérogé aux règles de l'Ordonnance (liv. IV, tit. 62), mais au contraire déclaré que ses dispositions s'appliquent aux dots profectices en tant qu'elles dépassent le montant de la légitime et le taux de la loi...; — Attendu qu'il n'y a dans l'espèce ni conflit entre les autorités administratives et judiciaires ni excès de pouvoir ; qu'il est certain que dans l'arrêt de Porto (31 mars 1843) on a jugé, conformément à la loi, que la dot ne serait pas valable, à défaut d'insinuation, au delà de la légitime et du taux légal, et que les juges n'ont pas entendu par là imposer à l'autorité administrative l'obligation d'accorder l'insinuation contrairement aux dispositions formelles de la loi. — En refusant l'insinuation, l'autorité administrative a donc observé l'Ordonnance (liv. IV, tit. 62, § 1er) et la loi du 25 janvier 1775 qui indique le délai.

En vertu de cet avis, l'insinuation fut, le 4 décembre 1849, définitivement refusée par décret royal, sous le contre-seing du comte de Thomar (1).

Sans attendre cette solution, Croft avait réussi à intéresser à sa cause la légation britannique. Le Conseil de district avait à peine rendu sa décision que sir G. Hamilton Seymour représentait au ministre des affaires étrangères l'injustice dont, à son avis, Croft venait d'être victime : en refusant l'insinuation, l'autorité administrative avait infirmé l'arrêt par lequel, en 1843, la cour de Porto avait décidé que l'insinuation pouvait être différée jusqu'au décès du baron de Barcellinhos ; injustice d'autant plus criante qu'en 1838 un sujet portugais, Torcato Maximo d'Almeida, admis à faire insinuer la dot de sa femme, après la mort du constituant, son oncle, le vicomte dos Picoas, avait précisément obtenu ce que Croft, sujet britannique, s'était vu refuser (2). Informé bientôt après que, s'il n'accordait pas « une stricte, impartiale et prompte justice » à Croft, lord Palmerston l'en rendrait responsable (3), le gouvernement portugais répondit que les prétentions de Croft étaient mal fondées, comme le prouvait un rapport du gouverneur civil de Lisbonne montrant que les autorités administratives avaient statué conformément aux lois (4) ; et, la légation britannique insistant, oppo-

(1) *Diario do Governo* du 13 décembre 1849 ; *Exposição* portugaise, annexe, n° 22.

(2) Sir G. Hamilton Seymour au maréchal duc de Saldanha, 20 mai 1849, *Exposição*, annexe, n° 11.

(3) H. G. Howard au comte de Tojal, 3 juillet 1849, *ibid.*, annexe, n° 13.

(4) Comte de Tojal à H. G. Howard, 19 juillet 1849, *ibid.*, annexe, n° 14.

sant à l'avis du gouverneur l'opinion favorable du procureur général de la Couronne, Ottolini, et de son substitut, Rangel de Quadros (1), il observa qu'aucune intervention n'était possible dans une affaire pendante devant le Conseil d'État (2). Mais l'action britannique, loin de s'arrêter, se fit de plus en plus pressante. Tenant l'injustice alléguée pour démontrée, lord Palmerston en réclamait la réparation en termes menaçants : « Si le gouvernement portugais n'accède point à cette demande, le gouvernement britannique se croira en droit de prendre les mesures que le droit des gens met à sa disposition pour obtenir satisfaction du tort causé à un sujet britannique par les autorités administratives du Portugal » (3). Pourtant, après communication à Londres du décret royal rendu sur l'avis fortement motivé du Conseil d'État (4), les représentations diplomatiques cessèrent.

Entre les époux Croft et les héritiers du baron de Barcellinhos, la liquidation successorale se poursuivit, encombrée de multiples incidents de procédure. Sommée de rapporter à la succession la somme de £. 5,000 reçue du défunt au moment de son mariage, et tout d'abord omise dans la liquidation, Mme Croft réclama, par reconvention, l'attribution dans sa part de l'intégralité de la dot de £ 20,000, calculée en monnaie portugaise, au cours de la date du mariage, en y ajoutant les intérêts des intérêts, prétendant à nouveau que l'arrêt définitif de 1843 l'avait dispensée de l'insinuation du vivant de son père, et demandant à la justice de ne pas tenir compte du refus d'insinuation par lequel l'administration avait cru pouvoir infirmer l'autorité de ses décisions. Successivement, le tribunal (15 juillet 1850) et la cour de Lisbonne (4 octobre 1851), puis le tribunal suprême (2 mars 1852) (5), refusèrent de la suivre et la condamnèrent à rapporter les £. 5,000. Réfutant ses allégations, les juges d'appel dégagèrent la portée de l'arrêt de Porto : en déclarant qu'au dessus de la réserve et du taux légal, la constitution de dot n'était pas valable sans insinuation, mais que cette insinuation n'était pas requise avant le décès du constituant, la Cour de Porto avait entendu subordonner l'insinuation à la confirmation royale, qui pouvait être, librement, accordée ou refusée. Et ils ajoutèrent qu'il importait peu, dans l'espèce, que le refus de l'administration eût été ou non fondé :

---

(1) H. G. Howard au comte de Tojal, 24 et 26 juillet 1849, *ibid.*, annexes, nos 15 et 16.

(2) Comte de Tojal à H. G. Howard, 3 août 1849, *ibid.*, annexe, n° 17.

(3) H. G. Howard au comte de Tojal, 4 septembre 1849, *ibid.*, annexe, n° 19.

(4) Comte de Tojal à H. G. Howard, 14 décembre 1849 ; H. G. Howard au comte de Tojal, 15 déc. 1849, *ibid.*, annexes, nos 24 et 25.

(5) V. ces décisions, *Exposição*, annexe, n° 40.

les tribunaux n'avaient pas qualité pour contrôler les actes du pouvoir exécutif (1).

La part de la dame Croft fut ainsi fixée dans le partage :

1° Pour la dot de £. 20,000,			
a) Sa réserve, évaluée à		59,582,440	reis
b) Le taux légal de donation		360,000	»
		59,942,440	»
Déduction faite des sommes reçues du vivant de son père		8,193,356	»
		51,749,084	»
2° Pour intérêts de la légitime jusqu'à l'époque du décès.	14,762,929	19,040,809	»
3° Pour reliquat sur les bijoux promis	4,277,880		
		71,789,893	reis

La liquidation s'opéra ainsi :

1° Pour le capital dotal, la dame Croft reçut des immeubles évalués à 58,500,000 reis, d'où il résultait qu'elle avait à payer à ses cohéritiers une soulte de 6,750,916 reis.

2° et 3° Pour les intérêts de la dot et le reliquat des bijoux, elle obtint une double assignation sur les fonds déposés à la Caisse publique : a) pour son compte direct, 15,929,129 reis ; b) pour le compte d'un créancier auquel son mari avait cédé ses droits, 3,111,680, ensemble 19,040,809, comme ci-dessus (2).

En outre de la soulte de 6,750,916 reis, les époux Croft restaient débiteurs envers la succession de la somme de £. 5,000 dont ils avaient à faire le rapport. Mais Croft ne tenait pas cette liquidation pour définitive. Il ne renonçait pas à recevoir, en principal et intérêts, le surplus de la dot au-dessus de la réserve et du taux légal. Il ne pouvait oublier que lord Palmerston l'avait assuré de sa sollicitude, en l'engageant formellement à maintenir toutes ses prétentions (3).

Cédant à ses instances, le gouvernement britannique revint à la charge.

Le 16 octobre 1850, lord Palmerston insistait auprès du chargé d'affaires de Portugal à Londres pour que son gouvernement reprit l'examen de l'affaire Croft (4).

En conséquence, le Cabinet de Lisbonne réunit une Commission

(1) Opinion du conseiller Maura Conthino, *Answer* britannique, annexe 4, n° 15.

(2) *Statement* britannique, annexe 5 (Mémoire Croft), doc. 12.

(3) H. G. Howard à Croft, 10 octobre 1849, Mém. Croft., doc. 5.

(4) *Exposição*, § 62.

d'étude, composée des ministres de la justice et de l'intérieur, des procureurs généraux et de plusieurs autres magistrats. Mais, à l'unanimité, cette Commission reconnut qu'aucune loi n'avait été violée, que le décret de 1849 était d'une irrécusable justice. En communiquant son rapport à sir G. Hamilton Seymour, revenu à Lisbonne, le comte de Tojal exprimait l'espoir qu' « avec la bonne foi qui le distingue », le gouvernement britannique ne manquerait pas de reconnaître qu' « une nouvelle insistance n'était plus possible » (1). La réclamation n'en fut pas moins renouvelée sur la même base : les tribunaux avaient formellement reconnu que l'insinuation devait attendre le décès du donateur, l'administration ne pouvait infirmer une décision de justice (2). Epousant toutes les querelles de Croft avec les cohéritiers de sa femme, la légation britannique demandait même que le gouvernement portugais s'opposât au retrait des fonds de la Caisse des dépôts par la famille de Barcellinhos; mais le gouvernement portugais répondit qu'il n'avait point qualité pour s'immiscer dans l'administration de la Caisse et pour empêcher l'exécution des décisions de justice (3).

Sur ces entrefaites, la situation politique, au Portugal, se modifiait profondément. Après un mouvement insurrectionnel, le comte de Thomar avait dû démissionner. Un nouveau ministère, présidé par le duc de Saldanha, arrivait aux affaires animé, vis-à-vis de la Grande-Bretagne, des meilleurs sentiments d'amitié. Désireux de mettre fin, dans l'affaire Croft, à une controverse alimentée tous les jours de nouveaux prétextes, il résolut de rapporter le décret de 1849 pour octroyer l'insinuation précédemment refusée. L'entreprise était malaisée, car le décret de 1849 n'était pas un acte révocable, mais une décision contentieuse définitive. Tel était cependant le désir du gouvernement de plaire à la Grande-Bretagne qu'il n'hésita pas à s'affranchir, moyennant un simulacre de procédure, de tous les obstacles de la loi. Se basant sur le Règlement du Conseil d'État (art. 94), largement et arbitrairement interprété (4), il forma devant cette assemblée (17 nov. 1851) un recours en annulation du décret de 1849.

---

(1) 15 nov. 1850, *ibid.*, annexes, nos 26 et 26a.

(2) Sir G. Hamilton Seymour au comte de Tojal, 15 décembre 1850, 6 février 1851, *ibid.*, annexes, nos 29 et 30.

(3) 4, 16, 26 et 29 mars, 24 avril, 12 mai 1851, *ibid.*, annexes, nos 31 à 35.

(4) Voici la traduction de l'art 94 du *Regulamento do Concelho de Estado* de 1845 : « En matière contentieuse, comme en cas d'incompétence ou d'excès de pouvoir des autorités administratives, les recours devant le Conseil d'État peuvent aussi être formés au moyen de mémoires adressés par les ministres d'État au président de la section du contentieux; ils seront instruits dans la même forme et seront soumis aux mêmes

Son mémoire (1) débutait ainsi :

Intimement convaincus que dans l'insinuation de la dot de la dame Croft, les autorités administratives, en refusant l'expédition de l'acte nécessaire, ont commis une injustice ; ayant épuisé tous les moyens pour faire cesser les instantes réclamations du gouvernement de S. M. B. à l'égard de cet objet ; et ayant pesé les graves conséquences qui peuvent en résulter, les ministres de S. M. s'adressent au Conseil d'État, comme le leur permet l'art. 94 du Règlement, afin que ce tribunal, amplement instruit et en pleine connaissance de cause, résolve à nouveau cet important objet, de manière que cesse l'injustice commise par le refus du diplôme d'insinuation...

Puis il développait longuement les raisons d'annuler le décret de 1849. Les ministres rappelaient que, si un souverain étranger n'a pas le droit de s'immiscer dans l'administration de la justice, il en est autrement, d'après Vattel (liv. II, chap. VII, § 84) :

dans le cas d'un déni de justice, ou d'une injustice évidente et palpable, ou d'une violation manifeste des règles et des formes, ou enfin d'une distinction odieuse, faite au préjudice de ses sujets, ou des étrangers en général.

Et ils reconnaissaient que malheureusement on était ici dans une de ces hypothèses exceptionnelles : il y avait eu déni de justice, en ce que, par son refus de délivrer l'acte d'elle requis, l'autorité administrative avait privé les parties des effets d'une décision de justice ; il y avait eu distinction odieuse au préjudice d'un étranger, puisque, peu d'années auparavant, l'insinuation, après décès du donateur, avait été accordée à un national. Ils s'appropriaient ensuite tous les arguments précédemment fournis par la légation britannique pour montrer que c'était pour la dame Croft un droit, judiciairement reconnu, d'obtenir l'insinuation après la mort de son père ; que les autorités administratives devaient s'incliner devant les arrêts de justice, quels qu'ils fussent ; que l'insinuation de la dot profectice n'étant possible qu'après le décès du constituant, il était évident qu'on devait y procéder, malgré l'impossibilité d'interroger alors le donateur.

Mais le Conseil d'État ne se laissa pas convaincre. Il persista dans l'avis que les autorités administratives n'avaient ni violé la loi ni méconnu l'autorité des arrêts de justice : si la réserve ne peut être calculée qu'après le décès du donateur, il ne s'ensuit pas qu'on doive attendre ce décès pour insinuer la dot profectice ; rien n'empêche de demander

---

délais. — § 1er. Ces recours peuvent être formés dans l'année à compter de la notification faite aux parties, pour la bonne observation de la loi ou dans l'intérêt général et public de l'État. — § 2... ». Ce texte ne paraissait pas applicable dans l'espèce, car il ne prévoyait pas les recours contre les décrets rendus le Conseil d'État entendu ; d'ailleurs, le délai d'un an était depuis longtemps expiré.

(1) Ce mémoire est reproduit in extenso dans le Mém. Croft, doc. 3.

l'insinuation sous condition, pour le cas où la libéralité serait excessive, et telle est, en effet, la pratique constante ; l'arrêt de la cour de Porto n'a jamais dit que l'insinuation dût attendre le décès du constituant ; les autorités administratives ne se sont rendues coupables d'aucune injustice, mais le Conseil d'État en commettrait une, s'il faisait droit au recours ministériel, car ce serait porter atteinte aux droits acquis de la famille de Barcellinhos (1).

La décision était fortement motivée ; néanmoins, le gouvernement passa outre. Par décret du 3 janvier 1852 (2), rapportant le décret de 1849, il donna l'ordre au Conseil de district, revenant sur sa décision antérieure, de délivrer l'acte d'insinuation, en tenant le consentement du donateur requis par la loi comme suppléé par les arrêts définitifs des tribunaux.

A la suite de ce décret, les Croft obtinrent enfin l'insinuation de la dot (22 avril 1852). Ils cherchèrent aussitôt à se servir de leur titre pour modifier la liquidation successorale. De là une série de nouveaux procès. A la Caisse des dépôts, il n'y avait plus de fonds, depuis les derniers retraits opérés par la famille de Barcellinhos, ni pour les Croft, ni pour un créancier, par eux subrogé à une partie de leurs droits, et qui dut exécuter sur les biens personnels de son débiteur. De leur côté, les Croft actionnèrent leurs cohéritiers, demandant que dans un nouveau règlement successoral on comprît l'excédent de la dot sur la réserve, avec les intérêts échus depuis le mariage, calculés à des taux variables suivant les époques de ce long délai. La cour d'appel de Lisbonne refusa de modifier le partage déjà effectué ; elle estima que les Croft ne pouvaient faire valoir les droits qu'ils prétendaient avoir, depuis l'octroi de l'insinuation, contre la famille de Barcellinhos que par une action directe et personnelle (3). Mais son arrêt ayant été cassé (14 août 1854) (4), l'affaire revint devant une autre cour d'appel.

Partageant l'impatience de son national, la légation britannique n'avait cessé, au cours de ces nouvelles péripéties judiciaires, de réclamer auprès du gouvernement portugais. Elle se plaignait de la lenteur des procédures, du mauvais vouloir des tribunaux à sanctionner les effets de l'insinuation, des démêlés de Croft avec ses créanciers, avec ses avocats, avec les cohériters de sa femme. Rendant le Portugal responsable de tous les préjudices soufferts par son protégé, elle lui demandait

(1) 10 décembre 1851, *Resposta* portugaise, doc. D.

(2) *Diario do Governo*, du 24 janv. 1852.

(3) Cour d'appel de Lisbonne, 13 février et 30 juin 1853.

(4) *Exposiçâo*, annexe, n° 54.

de payer les réparations nécessaires. Le gouvernement portugais ne se lassait de répondre qu'en rendant le décret de 1852, il avait épuisé sa bienveillance à l'égard de Croft : désormais la parole était aux tribunaux auxquels Croft devait s'adresser pour le règlement de ses intérêts (1).

Mais, fin juillet 1854, le ministre anglais fit savoir au vicomte d'Athoguia que son gouvernement considérait toute nouvelle discussion comme inutile. Il s'en tenait à l'opinion exprimée par les ministres portugais dans leur rapport au Conseil d'État qu'une injustice avait été commise, constatait qu'elle n'avait pas été encore réparée, et déclarait qu'elle devait l'être : l'affaire Croft engageait trop les intérêts vitaux de la Grande-Bretagne pour qu'elle y pût renoncer et ne pouvait donner au Portugal une meilleure preuve de son amitié qu'en lui offrant de la régler par l'arbitrage (2).

Après un moment d'hésitation, le gouvernement portugais accepta l'offre : on nommerait une commission mixte de deux membres, un de chaque côté, qui choisiraient, le cas échéant, un surarbitre, pour les départager (3).

Mais, dans la conversation qu'ils engagèrent aussitôt, le vicomte d'Athoguia et le ministre britannique, sir Richard Pakenham, se mirent d'accord pour préférer à l'arbitrage par commission mixte l'arbitrage d'un gouvernement tiers, sans aucun intérêt dans le litige, et, sur la suggestion venue de Londres (4), leur choix s'arrêta, avec l'assentiment de Croft (5), sur le Sénat de Hambourg qui, pressenti officieusement, donna, en principe, son assentiment (6).

En même temps, l'entente se fit sur les principaux détails de la procédure. Dans un mémorandum du 14 mai 1855, la légation britannique soumit au vicomte d'Athoguia un projet de réglement qui, aussitôt accepté, tint lieu de compromis.

---

(1) Correspondance de mai 1853 à mai 1854, *ibid.*, annexes, nos 44 à 45.

(2) 24 juillet 1850, *ibid.*, annexe, n° 51.

(3) 6 novembre 1854, *ibid.*, annexe n° 56.

(4) *Ibid.*, n° 5.

(5) Mention de ce détail est faite dans le préambule du mémorandum dont le dispositif est reproduit ci-dessous. Ce préambule, non rapporté ici en raison de son caractère purement épistolaire, figure dans la reproduction du mémorandum dans La Fontaine, *Pasicrisie internationale*, p. 373.

(6) Archives de Hambourg, Cl. VII, Litt. Ma, n° 1, vol. 7, fasc. 1, nos 1 et 1 *b*.

II

Mémorandum du 14 mai 1855 (1)

Il est entendu que les diverses plaintes, réclamations et demandes faites par le gouvernement de S. M. B. contre le gouvernement de S. M. T. F. en faveur de M. Croft, sujet britannique, résidant en Portugal, et de sa femme Mme Maria Lucienne d'Oliveira Croft, ou de chacun d'eux, et le droit ou la prétention d'obtenir, pour eux ou l'un d'eux, une indemnité ou compensation du gouvernement de S. M. T. F. seront soumis à la décision du Sénat de la Ville libre de Hambourg conformément aux conditions suivantes :

1. — La décision du Sénat sur les points qui lui seront ainsi soumis sera considérée comme absolument définitive et irrévocable et sera exécutée sans aucune objection, réserve ni retard quelconque.

2. — Le Sénat sera invité à rendre sa décision par écrit et à la dater ; cette décision sera formulée de la manière que le Sénat croira devoir adopter ; elle sera remise au consul ou agent public de chacun des deux gouvernements actuellement accrédités à Hambourg et sera considérée comme obligatoire à partir de sa notification.

Le Sénat sera spécialement invité à fixer en monnaie anglaise les sommes d'argent qu'il pourra accorder.

3. — Le mémoire écrit ou imprimé du gouvernement de S. M. B. sera présenté au Sénat et copie en sera donnée au gouvernement de S. M. T. F. dans les deux mois à compter de la date de la présente note.

Dans le même délai, le gouvernement de S. M. T. F. présentera au Sénat son mémoire écrit ou imprimé et en donnera copie au gouvernement de S. M. B.

Dans les deux mois à compter de la réception de ces copies, chacun des deux gouvernements présentera sa réponse au dit Sénat et en donnera copie à l'autre.

Indépendamment du mémoire du gouvernement de S. M. B., il sera permis à M. Croft de présenter au Sénat un exposé personnel dont copie sera également donnée au gouvernement de S. M. T. F.

Faute de présentation des réponses par l'un ou l'autre gouvernement, le Sénat statuera sans délai et *ex parte*.

Ledit Sénat aura la faculté de demander à chacun des deux gouvernements tout autre document ou exposé, toute preuve orale ou écrite, ou tout autre renseignement, d'entendre un avocat ou agent des deux gouvernements, au sujet de toute question, au moment et de la manière qu'il jugera opportuns.

4. — L'un et l'autre chargé d'affaires, consul ou tout autre agent public de la Grande-Bretagne et du Portugal, actuellement à Hambourg, seront considérés

---

(1) Traduit de l'original anglais communiqué à l'arbitre (Archives de Hambourg, *loc. cit.*, nos 4 et 6). La Fontaine, *op. cit.*, p. 373, donne de ce document une version portugaise qui ne concorde pas toujours avec le texte anglais.

comme agents de leurs gouvernements respectifs pour diriger la procédure devant ledit Sénat, qui aura à leur adresser toutes ses communications et donner avis de tous actes pouvant lier en cette matière leurs gouvernements respectifs devant le Sénat.

Toutefois il est entendu que, si, au cours du présent arbitrage, il devient nécessaire de procéder au changement des représentants actuellement à Hambourg, aucun des deux gouvernements ne choisira comme agent un homme de loi.

5. — Il est entendu que le Sénat aura la faculté de procéder dans l'arbitrage projeté et dans toutes les matières qui s'y rattachent comme et quand il le jugera opportun : à huis clos ou en séance publique ; en assemblée plénière ou par une commission déléguée à cet effet par la Compagnie ; en présence ou non de l'un ou des deux agents ; oralement ou par écrit ou de toute autre manière s'il le croit préférable.

Il aura la faculté de se procurer des copies ou traductions de tous documents qu'il jugera nécessaires et d'admettre ou de refuser tout document autre que les exposés et les réponses susmentionnés et d'entendre ou de refuser d'entendre les témoins qu'on demanderait à citer devant lui.

6. — Le Sénat nommera, s'il le juge utile, un secrétaire, greffier ou commis pour l'arbitrage projeté, en lui accordant la rémunération qu'il croira convenable.

Cette dépense et toutes celles relatives à cet arbitrage seront acquittées de la manière établie plus loin.

7. — Le Sénat sera invité à rendre sa sentence par écrit dans le délai de trois mois à partir du commencement de ses travaux, ou plus tôt si faire se pourra, et à en donner copie à chacun des agents susmentionnés.

Si, dans le délai susvisé, il n'en était pas ainsi, tout ce qui aurait été fait en vertu de cet accord serait considéré comme nul et non avenu et le gouvernement de S. M. B. aurait le droit d'agir et de procéder sous tous les rapports comme s'il n'eût jamais conclu cet accord.

Au cas où le Sénat ne rendrait aucune décision, il y aurait lieu de procéder au choix d'un nouvel arbitre.

8. — Toutes les sommes qui pourront être accordées par le Sénat au profit de toute personne, pour les dites réclamations, seront payées par le gouvernement de S. M. T. F. au ministre ou chargé d'affaires de S. M. B. à Lisbonne au taux de 4,500 reis par livre dans le mois de la notification de la sentence arbitrale ou bien par lettres de change à huit mois au plus d'échéance à compter de la même date, avec intérêts à 6 pour 100 par an.

9. — Le Sénat sera prié de joindre à sa sentence le compte de tous les frais et dépens faits à l'occasion de cette affaire ; il en sera immédiatement remboursé, moitié par chacun des deux dits gouvernements.

10. — Le présent acte autorise le Sénat à arbitrer et déterminer, entre les deux parties, à qui et dans quelle proportion incomberont les dépenses de cet arbitrage, en dehors des indemnités à payer (s'il y a lieu), et à fixer et à déterminer le montant de ces dépenses ; faute de quoi, chacun des deux gouvernements paiera ses propres frais et dépens, sans pouvoir former de ce chef une réclamation contre l'autre.

Ce document fut communiqué officiellement par les deux parties au Sénat de Hambourg (1), qui accepta définitivement la mission d'arbitre après avoir fait spécifier par les deux gouvernements que le point de départ du délai dans lequel la sentence devait être rendue ne serait pas le commencement de la procédure, mais la clôture des débats, alors que le Sénat serait en possession de tous les documents (2).

La remise des mémoires eut lieu en septembre et celle des contre-mémoires en novembre 1855. Ces documents développaient les arguments échangés précédemment sans y rien ajouter d'essentiel.

Thèse de la Grande-Bretagne. — Elle se fondait : 1° sur l'existence d'un déni de justice au détriment de Croft ; 2° sur la responsabilité qui en découlait à la charge du Portugal.

1° Le déni de justice paraissait caractérisé par le refus opposé en 1848-1849 par les autorités administratives à la demande de délivrance du diplôme d'insinuation. Ce refus était injustifié : il ne trouvait pas de base dans les lois ; il violait un droit acquis fondé sur des arrêts passés en force de chose jugée. Les autorités administratives avaient refusé l'insinuation parce que le délai prescrit pour y procéder était expiré et que la formalité de l'interrogatoire du donateur ne pouvait plus être remplie. Mais cette double condition ne s'applique pas aux dots profectices dont l'insinuation n'est requise que pour leur excédent sur la réserve et le taux légal. Comme le montant de la réserve ne peut être fixé qu'après le décès du constituant, il est clair que, dans ce cas, l'interrogatoire du donateur n'est pas une condition de l'insinuation, car on ne saurait prêter au législateur l'absurdité d'avoir exigé l'accomplissement d'une condition impossible. Si le vœu de la loi a été de procurer aux donateurs le moyen d'infirmer des libéralités par eux consenties trop légèrement, il a reçu, par ailleurs, pleine satisfaction, car la dot de la dame Croft a subi le contrôle de la justice dans un procès au cours duquel son père n'a jamais soutenu que sa libéralité lui eût été arrachée par surprise. Quoi qu'il en fût, en condamnant le donateur au paiement de la dot promise, les tribunaux avaient converti la donation en une obligation nouvelle, qui valait désormais par elle-même. L'erreur des autorités administratives était d'autant plus inexcusable que, dix ans auparavant, elles n'avaient vu dans la loi nul empêchement à

---

(1) Le 9 juillet, par le consul général de Portugal, J. van Zeller (Archives de Hambourg, *loc. cit.*, n. 6), le 11 juillet, par le chargé d'affaires britannique, le colonel Holgues (*ibid.*, n. 9) ; une communication officieuse avait été faite par ce dernier dès le 6 juin (*ibid.*, n. 2 et 3).

(2) *Ibid.*, n. 7 à 8 et 9 à 12 (juillet et septembre 1855).

l'insinuation d'une dot après le décès du constituant. En refusant à Mme Croft ce qu'elles avaient cru pouvoir accorder à la nièce du vicomte dos Picoas, elles laissaient s'établir, entre les Portugais et les Anglais, une distinction odieuse, puisque, de l'aveu des magistrats de la Couronne, rien ne les autorisait à donner, en 1848, à leurs lois nationales, une interprétation différente de celle qu'elles avaient adoptée en 1838. Quelque doute, d'ailleurs, qu'elles eussent sur la véritable portée des lois, elles avaient, de par la Constitution du royaume, le devoir de conformer rigoureusement leur conduite aux injonctions de justice. Des jugements définitifs avaient décidé que l'insinuation de la dot ne pouvait se faire utilement qu'après la mort du constituant, car à cette époque seulement il était possible de savoir, par l'évaluation de la réserve, si elle était ou non nécessaire. Appuyée sur ces décisions, dont la portée ressort clairement des motifs que les magistrats leur donnent, la dame Croft avait, avec confiance, attendu que la liquidation de la succession paternelle eût montré si sa dot excédait sa réserve. Elle ne pouvait s'imaginer que, pour l'administration, les arrêts de la justice seraient lettre morte. On a, sans doute, prétendu que ces décisions n'avaient pas le sens que le gouvernement britannique leur a toujours donné. Et l'on s'est, en ce sens, appuyé sur des arrêts ultérieurs, notamment sur l'arrêt de Lisbonne du 4 octobre 1851, qui les auraient interprétées de toute autre manière. Mais si ces arrêts ont bien la signification qu'on leur prête — ce qui n'est nullement prouvé — ils doivent être tenus pour nuls et non avenus, car, d'après les lois portugaises, les juges de 1851 n'avaient pas le droit de porter atteinte à l'autorité d'une décision antérieure, devenue définitive et inattaquable. Au surplus, il est superflu de s'attarder à la démonstration du déni de justice, quand le gouvernement portugais en a formellement reconnu l'existence : il en a fait l'aveu et fourni la preuve dans son mémoire au Conseil d'État du 17 novembre 1851, dont les signataires sont pour la plupart membres du Cabinet actuel ; il a proclamé le droit acquis de Croft à l'insinuation après le décès de son beau-père, la possibilité légale de cette formalité, l'évidence de l'injustice commise à son égard par les autorités administratives ; il s'est approprié les arguments britanniques avec une telle conviction que, passant outre à l'avis contraire du Conseil d'État, il a, par le décret du 3 janvier 1852, rapporté celui de 1849 et ordonné aux autorités administratives de procéder à l'insinuation.

2° Le gouvernement portugais doit assumer toute la responsabilité de ce déni de justice. Il doit supporter les conséquences de la faute avouée de ses agents, en réparant le préjudice qui en est résulté pour la victime. Admettant lui-même, dans son rapport de 1851, le principe de cette

réparation, il a cru en faire une suffisante application en rendant le décret de 1852, qui a permis à Croft d'obtenir enfin l'insinuation. Mais cette réparation a été tardive et inefficace. Si elle avait été faite au lendemain de l'illégalité commise en 1848 par l'administration, elle eût pu sauvegarder les intérêts de Croft. Intervenant trois ans trop tard, alors que par la faute du gouvernement il n'y avait plus de fonds à la Caisse des dépôts, elle ne laissait à Croft d'autre ressource qu'une action en justice contre la famille de Barcellinhos. Il suffit de comparer la situation présente de Croft à celle qu'il aurait eue en 1848, si l'insinuation lui eût été immédiatement accordée, pour mesurer l'étendue du préjudice que le gouvernement portugais lui a causé. Croft est donc fondé à réclamer : *a*) ce qui lui reste à recevoir des sommes à lui adjugées par les tribunaux ; *b*) les intérêts de sa créance à dater de l'époque où elle aurait dû être acquittée ; *c*) une indemnité représentant les pertes, dommages et frais de justice qu'il a eu à supporter par suite de la nécessité où il s'est trouvé, par la faute du Portugal, de continuer à plaider : indemnités pour l'évaluation desquelles le gouvernement britannique se référait à l'exposé personnel de Croft, annexé à son mémoire.

Enfin, répondant à l'insinuation du mémoire portugais que le gouvernement de Lisbonne n'avait pas reconnu librement, mais contraint et forcé, le droit de Croft, le gouvernement britannique terminait ainsi son contre-mémoire : « Le Sénat saura, dans sa clairvoyance, apercevoir l'inconsistance de cette imputation d'un abus de force de la part d'un gouvernement qui a volontairement offert de soumettre à l'arbitrage d'un tiers des intérêts que le droit des gens l'autorisait à protéger lui-même par la force. Le gouvernement britannique ne craint pas qu'on lui reproche d'en venir trop tôt à la protection de ses sujets ou de rejeter avec dédain l'objection tirée de la dignité et de l'indépendance de la nation au gouvernement de laquelle il croit devoir s'adresser. Les principes du droit et de la justice lient les forts comme les faibles, qui ne peuvent en subordonner l'application à leur caprice dans l'espoir de trouver sympathie pour leur faiblesse. Les États forts ne sont pas tenus de pousser la patience jusqu'à livrer les droits de leurs nationaux à l'étranger aux injustices, qu'elles soient commises au nom de la loi ou par le fait direct du pouvoir exécutif ».

Le mémoire personnel de Croft débute par un exposé assez fantaisiste des faits, puis s'attache à établir, dans son principe et son étendue, la responsabilité du Portugal. Le gouvernement doit répondre de la faute des autorités dont il est le mandant. Comme le dit Blackstone (*Comm. of engl. law*, t. IV, ch. 17, n. 1), « la connaissance d'une injustice et sa

réparation sont deux choses inséparables de la volonté royale ». Or le refus de l'insinuation avait été une injustice avouée et reconnue par le gouvernement dans son rapport de 1851. Le code de procédure de Portugal (art. 1241) admet la responsabilité pécuniaire des juges notamment en cas de déni de justice : l'État ne saurait se soustraire à la règle qu'il a posée pour ses agents. L'octroi tardif de l'acte d'insinuation ne le dégage pas de sa responsabilité. Croft a, il est vrai, une action en restitution contre la famille de Barcellinhos ; mais cette famille comprend beaucoup de personnes, parmi lesquelles des mineurs : les poursuites seraient longues, compliquées, coûteuses. D'ailleurs, il est juste qu'il ne soit pas réduit à ces embarras, alors que, sans la faute du gouvernement, il serait à présent en possession de ce qui lui est dû.

Tenant compte de tous les chefs d'indemnité — excédent de la dot sur la réserve, intérêts arriérés, diminution de crédit par suite des poursuites du créancier non payé sur les fonds de la Caisse des dépôts, frais de procédure — le gouvernement britannique réclamait, pour Croft, une somme globale de 69,000,000 reis qui, au cours de l'époque, correspondait à un peu plus de £ 15,000.

Thèse du Portugal. — Elle partait de ce principe, confirmé par le traité de commerce et de navigation du 3 juillet 1842 (art. 17), que les étrangers sont soumis aux lois et aux tribunaux du pays de leur résidence. Leur gouvernement n'a pas le droit d'exiger pour eux un traitement de faveur ; il ne doit pas s'immiscer dans leurs procès ; il ne peut intervenir, pour les protéger, qu'au cas de déni de justice ; encore faut-il que l'injustice soit consommée et que ses sujets aient vainement épuisé tous les moyens et tous les recours que les lois locales mettent à leur disposition. Croft n'a été victime d'aucun déni de justice. Pour soutenir le contraire, le gouvernement britannique prétend qu'il tenait de jugements définitifs un droit qui n'a pas été respecté par les autorités administratives. C'est la base essentielle de sa réclamation. Elle n'est pas fondée. Il a été surabondamment prouvé par le Conseil d'État dans ses avis motivés de 1849 et de 1851, par la conférence interministérielle dans son rapport de 1850, par les tribunaux eux-mêmes dans leurs arrêts de 1850-1851, que les décisions de 1843-1844 n'ont nullement dit que l'insinuation devait se faire après le décès du baron de Barcellinhos. Le gouvernement britannique, qui a toujours invoqué le respect dû aux jugements des tribunaux, ne saurait sans se contredire récuser l'autorité des dernières décisions de justice. Les autorités administratives se sont trouvées en présence d'une demande que le droit en vigueur leur imposait de rejeter, non seulement parce qu'elle était formée après l'expiration du délai prescrit, mais encore et surtout parce que les conditions

légales de l'insinuation ne pouvaient plus être observées. C'est à tort qu'on a fait état de l'opinion émise en 1849 par le procureur général de la Couronne et son substitut. En admettant qu'elle fût nettement favorable à Croft, on ne peut plus l'invoquer depuis qu'en 1850, dans la conférence interministérielle, ses propres auteurs l'ont reconnue mal fondée. C'est à tort aussi qu'on s'est basé sur le précédent de la donation du vicomte dos Picoas pour prétendre que les lois ne s'opposaient pas à l'octroi, après le décès du constituant, de l'insinuation de la dot profectice. L'avis motivé du Conseil d'État du 10 décembre 1851 a mis en lumière les différences considérables qui séparent cette affaire et celle de Croft : dans l'une, le donateur était mort avec le désir de confirmer sa libéralité, ses héritiers avaient consenti à l'insinuation ; dans l'autre, au contraire, le constituant avait toujours refusé de reconnaître la donation et ses héritiers s'étaient formellement opposés à l'insinuation. Au surplus le fait que l'insinuation avait été accordée en 1838 ne prouvait pas qu'elle eût dû l'être en 1848 : si la loi n'a pas été respectée dans un cas, elle n'est pas par cela même abrogée pour tous les cas semblables à venir ; l'octroi d'une faveur n'en exige pas la répétition.

L'attitude bienveillante du gouvernement portugais en 1851-1852 ne saurait être invoquée pour prétendre à l'existence d'un déni de justice. Ce sont les pressantes sollicitations du gouvernement britannique qui l'ont contraint d'entrer dans ses vues au sujet de l'interprétation des arrêts de 1843-1844 et des lois relatives à l'insinuation, et, bien que le Conseil d'État se fût prononcé dans un sens nettement contraire, l'ont forcé, pour faire cesser les menaces dont il était l'objet, à rapporter le décret de 1849 et à ordonner l'octroi de l'insinuation, sans qu'il ait entendu condamner l'attitude antérieure de ses autorités et reconnaître qu'elles avaient commis une injustice envers Croft. On ne peut faire état des assertions contraires du rapport ministériel de 1851 : le gouvernement y figurait comme partie requérante devant un tribunal du pays et tout ce qu'il disait, en cette qualité, était subordonné à la décision du tribunal à qui il appartenait de déclarer si le refus de l'insinuation avait réellement constitué une injustice. Or, le Conseil d'État s'est prononcé pour la légalité et la régularité de la conduite des autorités administratives. Si le gouvernement a néanmoins ordonné l'octroi de l'insinuation, c'est, encore une fois, pour des raisons politiques, et sous le coup de la pression, — ce n'est pas avec l'intention d'admettre l'existence d'un déni de justice. Le décret de 1852 n'a pas été un acte de réparation, mais une simple concession d'extrême bienveillance. Il était basé sur la persuasion que les arrêts de 1843-1844 pouvaient

avoir le sens que leur assignait le gouvernement britannique. Le gouvernement portugais ne savait pas que l'autorité judiciaire, dans ses arrêts de 1850-1851, avait rejeté cette interprétation. S'il en avait été informé, il n'eût certainement pas rapporté le décret de 1849.

Quoi qu'il en soit, il ne faut pas perdre de vue que ce n'est pas le décret de 1852 qui a donné naissance à la réclamation britannique. Elle avait été basée, bien avant cette date, sur la conduite des autorités administratives en 1848-1849. C'est à son origine que l'on doit remonter pour l'apprécier. Si, comme on l'a démontré, elle était alors mal fondée, ce n'est pas le décret de 1852 qui a pu en modifier le caractère : le fait, par le gouvernement portugais, d'avoir concédé l'insinuation ne peut pas être considéré comme un acte de réparation, car il n'y avait pas d'injustice à réparer. La conduite des autorités d'un pays ne peut être appréciée que d'après les lois de ce pays. Dans l'espèce, les décisions administratives étaient en parfaite harmonie avec les lois portugaises. Si l'on peut critiquer ces lois, on n'a rien à reprocher aux autorités qui s'y sont conformées. Admettrait-on même que les dispositions légales ont été mal appliquées ou faussement interprétées, il ne serait pas encore possible de voir dans les décisions intervenues une véritable injustice entraînant la responsabilité du Portugal. Pour qu'il y ait déni de justice, il faut, dit Vattel (liv. II, chap. XVIII, § 350), « que l'injustice soit bien évidente et palpable ; dans tous les cas susceptibles de doute, un souverain ne doit pas écouter les plaintes de ses sujets contre un tribunal étranger, ni entreprendre de les soustraire à l'effet d'une sentence rendue dans les formes ».

La réclamation de la Grande-Bretagne était donc dès le début et demeure sans fondement. Il est probable qu'elle n'aurait été ni produite ni soutenue avec tant d'insistance, si le gouvernement britannique eût mis moins d'empressement à croire aux allégations mensongères de son national.

Que si Croft a éprouvé des préjudices, s'il n'a pas obtenu plus tôt ni plus complètement le paiement de la dot de sa femme, il n'a qu'à s'en prendre à lui même. Il aurait pu demander l'insinuation du vivant de son beau-père, qui a survécu près de quatre ans aux jugements par lesquels les tribunaux l'avaient condamné à payer la dot promise. S'il ne l'a point fait, c'est qu'il était convaincu que le donateur n'y consentirait pas. Mais il ne s'est pas montré plus diligent après le décès. Il a laissé passer deux ans sans agir : il a pris part aux opérations du partage successoral ; il a consenti à recevoir des immeubles en paiement de la portion de la dot comprise dans la réserve ; et ce n'est que près de deux ans après l'ouverture de la succession, alors que la liquidation en était très avan-

cée, qu'il s'est adressé à l'autorité administrative. L'insinuation, qui lui avait été alors refusée conformément aux lois, lui a été accordée en 1852 par une faveur exceptionnelle. Non content d'avoir été ainsi mis à même de sauvegarder les intérêts que sa négligence avait laissé péricliter, il élève à présent contre le Portugal des prétentions dont le seul énoncé révèle le scandale. Et l'on ne sait ce qu'il faut le plus admirer de son cynisme à vouloir se procurer toute une fortune aux dépens de ce pays ou de la facilité avec laquelle son gouvernement s'est prêté à cette spéculation.

Croft prétend que, s'étant vu refuser à tort l'insinuation, au moment où il l'a demandée, il doit être placé dans la situation où il se fût trouvé s'il l'avait alors obtenue. En acceptant même son point de vue, il n'a encore aucun droit à indemnité. Si l'insinuation lui avait été accordée en 1848, son unique effet eût été de mettre à la charge de la succession du donateur l'excédent de la dot sur la réserve et le taux légal. Et cette somme eût été acquittée en nature, par la remise d'immeubles, comme l'avait été déjà le restant de la dot. Elle ne l'eût pas été au moyen des fonds déposés à la Caisse des dépôts, car, au partage, accepté par Croft, la majeure partie de ces fonds avaient déjà été attribués à ses cohéritiers. Croft avait prétendu que le gouvernement portugais s'était emparé du dépôt et qu'il avait refusé l'insinuation afin de se soustraire à l'obligation de le rendre. Pour donner à ce reproche une apparence de vérité, il avait ajouté qu'il n'avait pu obtenir le retrait des sommes que le partage lui avait attribuées qu'après avoir poursuivi les membres de la Caisse devant les tribunaux. Ces calomnies ont malheureusement trouvé crédit auprès du gouvernement britannique. Celui-ci aurait pu cependant apprendre, en se renseignant, que les fonds déposés à la Caisse des dépôts sont transférés, en vertu des règlements, à la Banque du Portugal d'où ils peuvent être retirés à la seule réquisition des intéressés. Si Croft n'avait pas été immédiatement autorisé à opérer le retrait qu'il demandait, c'est qu'il y avait doute sur ses droits au sujet du dépôt. Mais il ne s'est pas borné à cette accusation, il a fait croire à son gouvernement que le refus de l'insinuation avait permis à la famille de Barcellinhos de retirer tout l'argent déposé et que, par suite de ce retrait, il ne lui avait pas été possible de donner à l'insinuation accordée après coup son effet utile. Le gouvernement britannique avait, à différentes reprises, insisté auprès du gouvernement portugais pour qu'il prît des mesures afin d'empêcher le retrait des fonds par la famille de Barcellinhos. Mais le gouvernement portugais lui avait toujours représenté que les lois ne lui donnaient pas le pouvoir d'entraver les retraits ordonnés par voie de justice.

Croft se trouve donc aujourd'hui exactement dans la situation où

l'eût placé l'octroi de l'insinuation en 1848. Il n'a rien perdu par la faute du Portugal. Il a un recours contre les héritiers Barcellinhos, recours qu'il lui appartient de faire valoir devant les tribunaux. Il ne peut réclamer rien de plus.

Le 3 octobre 1855, le Sénat commit pour examiner l'affaire le bourgmestre Binder et les sénateurs Godeffroy, Haller, Kirchenpauer et Petersen (1). Comme les dernières productions des parties eurent lieu le 17 novembre (2), la Commission arbitrale avait, aux termes du compromis, jusqu'au 17 février 1856 pour rendre sa sentence. Elle confia les fonctions de rapporteur au sénateur Haller et, pour greffier, nomma, avec l'autorisation du Sénat, M. Asher. Elle demanda et obtint, par l'intermédiaire de l'agent portugais, des renseignements complémentaires sur le Code administratif et le Règlement du Conseil d'État de Portugal. Ses séances, au nombre de six, eurent pour la plupart lieu au domicile privé du rapporteur, qui, après avoir fait, à la première séance, un exposé oral de l'affaire, communiqua son rapport écrit, accompagné de tous les documents, à chacun de ses collègues séparément (3). Trois opinions se manifestèrent sur le fond du débat : le rapporteur concluait au rejet total et définitif des réclamations britanniques ; un avis diamétralement opposé, s'appuyant sur l'insinuation accordée par le Portugal en 1852, insinuation qui devait profiter à Croft sans porter atteinte aux droits acquis de ses adversaires, inclinait à condamner le Portugal à payer l'excédent de la dot sur la réserve, avec intérêts à dater de mai 1853, quand, pour la première fois, la Grande-Bretagne avait formulé sa demande d'indemnité ; enfin une troisième opinion, plus radicale dans son principe, faisait remonter la responsabilité du gouvernement portugais au refus administratif de 1848, refus injuste de son propre aveu, et réclamait sa condamnation à la réparation intégrale du tort causé à Croft, mais, tenant compte du recours dont il disposait contre ses cohéritiers, voulait que la condamnation du Portugal ne fût prononcée qu'à titre éventuel et subsidiaire, pour le cas où Croft n'arriverait pas à se faire désintéresser par la famille de Barcellinhos (4). La Commission se trouva ainsi en présence de trois projets de résolution (5).

---

(1) Archives de Hambourg. Cl. VII, Litt. Ma, nº 1, vol. 7, fac. 1, nºs 14 et 15.

(2) *Ibid.*, nº 20.

(3) Première et deuxième séances (21 novembre 1855 et 17 janvier 1856), Archives de Hambourg, *loc., cit.* doc. 1.

(4) Troisième séance (29 janvier 1856), *ibid., loc. cit.*

(5) Rapport et projet Haller (1re opinion), *ibid.*, doc. 4 et 5 ; projet Petersen (2e opinion), *ibid.*, doc. 7 ; projet Kirchenpauer (3e opinion), *ibid.*, doc. 8.

Après un minutieux examen (1), le deuxième fut abandonné, puis la majorité se prononça pour la thèse du rapporteur (2). Dès lors, il ne restait plus qu'à rédiger la sentence, qui, à la dernière séance de la Commission, le 7 février 1856, fut arrêtée comme suit :

III

Sentence du 7 février 1856 (3)

La réclamation formée par M. Croft, avec l'appui du gouvernement britannique, contre le gouvernement portugais est basée sur l'allégation qu'en refusant à M. Croft l'acte d'insinuation (*alvara de insinuação*) les autorités administratives portugaises auraient violé les droits à lui reconnus par des décisions passées en force de chose jugée, et méconnu, contrairement à la Charte du royaume, l'autorité des actes du pouvoir judiciaire, et que, de ce chef, il incomberait au gouvernement portugais l'obligation de lui payer une indemnité.

Cette réclamation repose ainsi sur cette double assertion : 1° que les autorités administratives ont agi illégalement ; 2° que le gouvernement est responsable des conséquences de cette conduite illégale.

Aucune de ces propositions ne saurait être admise.

I. — En refusant de délivrer l'acte réclamé, les autorités administratives ont agi conformément au Code administratif, qui règle leurs pouvoirs, et aux lois spéciales sur l'insinuation des donations : il leur appartient, d'après les art. 254 et 280 du dit Code, de statuer sur l'insinuation et sur son admissibilité et, dans l'espèce, même abstraction faite de la loi du 25 juillet 1775, qui n'était peut-être pas applicable, l'insinuation était dans tous les cas inadmissible, en vertu des prescriptions de l'Ordonnance, l. IV, t. 62, en raison du fait que le donateur était déjà mort. Quand bien même ce point serait sujet à controverse et une solution contraire aurait été réellement donnée dans le cas du *vicomte dos Picoas*, actuellement, après un examen plus précis de l'affaire, ceux même des jurisconsultes qui avaient auparavant exprimé une pareille opinion (tels le Procureur général Ottolini et son substitut Rangel de Quadros) l'ont rétractée, ainsi qu'il résulte de la déclaration unanime du 16 octobre 1850, et un unique jugement ou précédent, à tort intervenu autrefois, ne peut faire jurisprudence pour les cas à venir, alors surtout qu'il est en contradiction avec des lois expresses. La Commission estime que c'est à juste titre que les autorités administratives ont refusé l'octroi

---

(1) Quatrième séance (31 janvier 1856), *ibid.*, doc. 1.

(2) Cinquième séance (4 février 1856), *ibid.*, *loc. cit*

(3) Traduite de l'original allemand, communiqué aux parties (Archives de Hambourg, (*loc. cit.*, p. 72 et suiv.), et reproduit dans Borges de Castro, *Colleção dos tratados*, t. VIII, suppl. p. 34-60, et dans La Fontaine, *op. cit.*, p. 373-377. V. sa traduction en anglais dans *B. and F. State Papers*, L, p. 1288-1294 et dans Moore, *International arbitrations*, V, p. 4979-4983.

de l'insinuation. Et elle serait de cet avis au cas même où, dans la procédure engagée par M. Croft contre la famille de Barcellinhos, des décisions judiciaires auraient prescrit cet octroi aux autorités administratives. En effet, en raison de la séparation des tribunaux judiciaires et des tribunaux administratifs, séparation établie par la Constitution de la monarchie portugaise, les premiers n'ont aucunement le droit de prescrire comment ils ont à statuer aux seconds, qui doivent au contraire uniquement juger d'après les lois qui leur sont propres.

Lorsqu'un tribunal a, dans un procès civil, imposé à une partie de passer pardevant les autorités administratives un certain acte qui, au moment où il doit l'être, ne peut plus, conformément aux règlements administratifs, être reçu, l'exécution du jugement devient impossible, mais on ne peut en faire grief aux autorités administratives. Il en résulte seulement que l'obligation imposée par les décisions judiciaires légalement rendues est considérée comme n'ayant jamais été prescrite. L'arrêt définitif de la cour d'appel de Porto, du 31 mars 1843, ne dit nullement que l'insinuation de la donation doit être faite soit du vivant du baron de Barcellinhos, soit après sa mort, il dit seulement qu'à son défaut la constitution de dot ne serait valable à la mort du baron qu'en tant qu'elle n'excède pas la légitime et le taux légal, mais que pour le surplus elle doit être tenue pour nulle et, par suite, sujette à restitution. Cela ne résulte pas seulement des termes mêmes de l'arrêt de Porto et des opinions des juges qui y sont exprimées, mais aussi de la reconnaissance non équivoque qui en a été faite dans les jugements ultérieurs (arrêts de la cour d'appel de Lisbonne du 12 mars 1844, du juge Novaes du 15 juillet 1850, de la cour d'appel de Lisbonne du 4 octobre 1851 ; et motifs de ces arrêts). De sorte que l'assertion que l'arrêt de Porto aurait imposé l'obligation absolue de procéder à l'insinuation, soit en tout temps soit dans un certain délai après la mort du baron, n'est pas fondée. Au contraire, cet arrêt a — de même que toutes les décisions ultérieures des tribunaux — à juste titre, laissé la question de l'admissibilité et de l'époque de l'insinuation à l'unique appréciation des autorités administratives en se bornant à décider que, si une insinuation avait lieu, la donation serait valable en son entier, tandis que, dans le cas contraire, elle serait rescindable pour l'excédent sur la réserve et le taux légal.

Par conséquent, on doit répondre par la négative à la première des deux propositions avancées. Il n'en doit pas être autrement pour la deuxième.

II. — En admettant même que les autorités administratives aient eu grand tort de refuser l'insinuation, il ne s'ensuivrait pas que le Portugal dût réparer, dans sa totalité, le préjudice qui en serait résulté pour M. Croft. Les autorités administratives qui ont connu de l'affaire, l'administrateur municipal (administrador do Concelho) en première instance, le Conseil de district (Concelho do districto) en deuxième instance, le Conseil d'État, dont l'avis a servi de base au décret royal du 4 décembre 1849, en troisième instance, ont statué en matière contentieuse. Dans ce ressort de leur compétence, elles n'agissent pas en qualité de simples organes d'exécution, et par ordre du gouvernement, mais statuent comme de véritables autorités judiciaires, qui, d'après la Constitution portugaise, existent

en matière administrative. Quand toute une série de questions juridiques sont, en vertu de cette Constitution et d'autres dispositions de même nature, soustraites aux tribunaux ordinaires et soumises à des tribunaux spéciaux institués pour en connaître, toutes les fois qu'elles s'élèvent en matière administrative, le fonctionnement de cette juridiction ne constitue qu'un exercice véritable du pouvoir judiciaire, puisqu'il dépend uniquement de la libre et indépendante interprétation de la loi par des personnes qui en sont régulièrement chargées et non de l'obéissance à des ordres supérieurs. Il est, par suite, impossible de rendre le gouvernement ou l'État responsables des sentences prononcées par cette juridiction. Il ne peut pas être ici question des cas exceptionnels qui, d'après l'opinion de Vattel (II, 7, § 84), peuvent justifier la réclamation d'un gouvernement étranger, même contre des décisions judiciaires atteignant un de ses sujets, puisque les décisions, parfaitement justes, rendues dans l'espèce ne rentrent dans aucune des hypothèses énumérées par Vattel. Dès lors, la seconde proposition sur laquelle le gouvernement britannique base les réclamations de M. Croft doit être déclarée sans fondement.

Il est vrai que le gouvernement portugais, après avoir pendant longtemps énergiquement soutenu ses tribunaux administratifs dans leur refus de délivrer l'insinuation, a lui-même, vers la fin de l'année 1851, pour apaiser le gouvernement britannique et sur ses pressantes instances, tenté d'obtenir une solution toute opposée. Le 17 novembre 1851, les ministres de S. M. ont, par un rapport adressé, en vertu de l'art. 94 du règlement du Conseil d'État, au président de la section du contentieux, formé un recours tendant à ce que le Conseil d'État procédât à un nouvel examen de l'affaire et à l'annulation de la décision par laquelle il avait précédemment confirmé la sentence du Conseil de district, décision en en vertu de laquelle le décret du 4 décembre 1849 avait été rendu. A l'appui de leur proposition, ils ont invoqué tous les arguments que le gouvernement britannique avait alors fait valoir contre la conduite des autorités administratives et que la Commission ne peut — d'après ce qui a été exposé plus haut — considérer comme fondés. Lorsque le Conseil d'État, statuant sur le recours du gouvernement, toutes sections réunies, émit, en se basant sur des raisons que la Commission trouve absolument convaincantes, un avis déclarant ledit recours irrecevable tant au fond qu'en la forme, le gouvernement alla plus loin encore et rendit le 3 janvier 1852 un décret conçu dans la forme requise pour les décisions contentieuses et qui, rejetant expressément l'avis contraire du Conseil d'État, annulait le décret du 4 décembre 1849 et, statuant à nouveau sur l'appel formé contre la sentence du Conseil de district du 10 mai 1849, décidait que l'insinuation devait être octroyée, ce qui, dès lors, fut fait.

Le gouvernement britannique veut conclure, de cette attitude du gouvernement portugais en novembre 1851 et en janvier 1852, qu'il a lui-même admis l'irrégularité des décisions administratives antérieures et reconnu l'obligation d'indemniser M. Croft, pour le placer dans la situation où il eût été, si, le 18 novembre 1848, au lieu de rendre une sentence négative, l'administrateur municipal lui eût accordé l'insinuation.

Si le langage tenu dans le recours du 17 novembre 1851 l'avait été dans une note ou communication diplomatique, exprimant au gouvernement britannique quelle était sur l'affaire l'opinion du gouvernement portugais, on serait en droit de dire que, par là, l'un des deux gouvernements avait fait lui-même à l'autre un aveu ou une concession qui le dispenserait d'établir que l'affaire se présente réellement comme il le prétend. Mais on ne saurait attribuer un tel caractère à ce recours, qui, de sa nature, était uniquement une requête au Conseil d'État pour l'engager à modifier, si possible, sa décision antérieure dans le sens désiré par le gouvernement portugais, à raison de ses amicales relations avec la Grande-Bretagne. Ce qu'alléguait cette requête à l'appui de la demande qu'elle renfermait, la partie dans l'intérêt et au profit de laquelle elle l'invoquait ne peut pas l'interpréter comme une reconnaissance en sa faveur. Par conséquent, s'il est dit dans la requête que les décisions des autorités administratives contenaient un « déni de justice », parce qu'elles ne respectaient pas des décisions judiciaires légalement valables, et qu'elles faisaient « presque une distinction odieuse » au préjudice d'un Anglais, parce qu'en 1838, dans l'affaire du vicomte dos Picoas, une décision différente avait été donnée, ce ne sont, à la vérité, que des arguments qui étaient invoqués pour obtenir du Conseil d'État une décision conforme au désir de M. Croft ; ce ne sont pas des concessions faites *animo confitendi* à ce dernier ou au gouvernement britannique ou pour être utilisées comme telles. Il en est de même des autres assertions contenues dans cette requête qui ne visait par là manifestement qu'à exposer au Conseil d'État, de la manière la plus complète et la plus pressante, les arguments que le gouvernement britannique avait jusque là fait valoir dans l'affaire qu'il suivait. Or, le Conseil d'État, dans son avis du 10 décembre 1851, et à juste titre d'après la Commission, a repoussé ces arguments comme mal fondés.

Pas plus que la requête du 17 novembre 1851, on ne peut invoquer le décret, qui l'a suivie, du 3 janvier 1852, pour en déduire la reconnaissance, par ce gouvernement, d'une obligation de payer une indemnité, parce que, d'une part, ce décret n'est, pas plus que la requête, un acte international entre les deux gouvernements, mais un jugement rendu dans une affaire contentieuse et que, d'autre part, alors même qu'on y verrait une concession, elle ne saurait être que la reconnaissance que les autorités administratives auraient précédemment agi de manière illégale, mais non la reconnaissance que le gouvernement portugais serait tenu de réparer le préjudice résultant de cette illégalité, ce qui est tout à fait différent et ne va nullement de soi, d'après ce qui a été dit plus haut, mais serait cependant indispensable pour prétendre que le gouvernement portugais a reconnu la réclamation actuellement formée contre lui.

On ne saurait davantage trouver dans le décret du 3 janvier 1852 l'acceptation d'une nouvelle obligation de la part du gouvernement portugais vis-à-vis du gouvernement britannique, car ce ne serait possible que s'il contenait une promesse ou bien occasionnait un dommage à M. Croft. Si à un moment quelconque le gouvernement portugais, ou son représentant légal, avait donné au gouvernement britannique, suivant les formes usitées dans les rapports internationaux, la pro-

messe que M. Croft obtiendrait satisfaction ou serait indemnisé avec son appui, il n'y a pas de doute qu'un droit parfaitement valable eût pris naissance à l'effet d'obtenir satisfaction ou réparation du gouvernement portugais, parce que telles sont les formes, constitutionnelles et internationales, dans lesquelles se contractent les obligations d'un État vis-à-vis d'un autre. Mais on ne peut pas prétendre qu'il en soit ainsi quand il n'y a qu'un ordre adressé par un gouvernement à ses propres autorités en faveur d'un sujet étranger, alors qu'aucune promesse n'en a été préalablement faite au gouvernement dont relève cet étranger. Si, dans ce cas, l'ordre donné rencontre des obstacles constitutionnels, qui en rendent l'exécution impossible, on ne peut pas, d'après le droit international, former valablement une réclamation contre le gouvernement en raison des dommages occasionnés par l'inexécution de son ordre. On concevrait, donc, que si l'ordre donné par le décret du 3 janvier 1852, à savoir la délivrance de l'acte d'insinuation, ne s'était pas exécuté par suite d'un obstacle légal indépendant de la volonté du gouvernement portugais, le gouvernement britannique ou son ressortissant n'eût eu néanmoins aucun droit à réparation de la part du gouvernement portugais. Mais il n'en a pas été ainsi. L'ordre du 3 janvier 1852 a été exécuté et l'insinuation accordée à M. Croft. Il a dès lors obtenu réellement ce qu'il désirait car l'objet de ses désirs avait toujours été de présenter l'acte d'insinuation aux tribunaux pour en obtenir, sur cette base, un jugement contre la famille de Barcellinhos. Il doit encore suivre cette même voie et attendre le résultat des décisions judiciaires, en lesquelles — quel qu'en puisse être l'effet, — il doit reconnaître son unique ressource légale. Il ne pourrait aucunement prétendre que le décret du 3 janvier 1852 lui a causé quelque préjudice.

Au contraire, la décision judiciaire la plus récente intervenue dans l'affaire Croft contre la famille de Barcellinhos, c'est-à-dire le jugement du tribunal suprême du 14 août 1854, qui a été présenté à la Commission, permet à M. Croft d'espérer qu'en vertu de l'acte d'insinuation, qui lui a été délivré à la suite du décret du 3 janvier 1852, son procès recevra une solution favorable. Cependant, quelle que soit la décision finale dans son instance contre la famille de Barcellinhos (puisque le jugement sus-mentionné du tribunal suprême n'a pas encore la force d'une décision définitive), ce n'est pas au décret du 3 janvier 1852 que M. Croft pourra, le cas échéant, imputer l'issue défavorable de son procès.

Si quelqu'un peut se dire lésé du fait de ce décret, c'est seulement la famille de Barcellinhos, notamment si elle est condamnée, conformément au jugement susmentionné du tribunal suprême et en vertu de l'acte d'insinuation actuellement produit, à payer la totalité de la dot. Et, en tant que ledit décret viole la loi et les droits acquis, la famille de Barcellinhos pourrait former, conformément aux lois portugaises, et dans la mesure autorisée par elles, un recours contre le Fisc du Portugal ou les auteurs du décret. Mais la Commission ne peut pas, à raison d'une violation de la loi que le gouvernement portugais a pu commettre au préjudice de la famille de Barcellinhos, accorder à M. Croft, en faveur de qui cette violation a eu lieu, les dommages-intérêts qu'il réclame au dit gouvernement.

Par ces motifs, la Commission rend la sentence arbitrale suivante :

Le gouvernement portugais est déchargé des réclamations formées contre lui par le gouvernement britannique en faveur de M. ou de Mme Croft ainsi que des demandes élevées contre lui par M. et Mme Croft.

Chacune des deux parties supportera les dépenses faites par elle à l'occasion de cet arbitrage et paiera la moitié de celles de la Commission.

Hambourg, le 7 février 1856.

In fidem,

Le greffier de la Commission : Asher, Dr.

La Commission fixait en même temps les dépenses par elle exposées en vue de cet arbitrage à la modique somme de 386 Mk. de Hambourg (£. 23) (1).

Communiquée immédiatement au Sénat, la sentence fut, dès le 12 février, notifiée, par les soins du syndic Merck, aux agents des parties (2) et, par eux, à leurs gouvernements, qui s'empressèrent d'acquitter chacun sa part dans les dépenses de l'arbitrage (3). La satisfaction, bien naturelle, du Portugal s'affirma dans une dépêche du vicomte d'Athoguia (4). Quant à la Grande-Bretagne, elle s'inclina de bonne grâce devant une sentence si fortement motivée et lord Clarendon se plut à rendre hommage au soin et à la science que le Sénat avait déployés dans l'examen de cette affaire (5).

IV

L'intérêt de certaines particularités de forme et l'importance de certaines questions de fond assignent à l'affaire Croft une place dans l'histoire de l'arbitrage et dans l'évolution du droit des gens.

1. Le choix de l'arbitre marque un pas en avant dans la marche de la pratique vers l'arbitrage par tribunal. Le Sénat de Hambourg, corporation souveraine, est préféré à un souverain dont la sentence, le plus souvent peu ou mal motivée (6), ne répond déjà plus assez au désir d'une jus-

---

(1) Archives de Hambourg, Cl. VII, Litt. Ma, n. 1, vol. 7, fasc. 2, doc. 14. La majeure partie de cette somme était affectée à l'indemnité du greffier Asher (300 M.) et des employés subalternes de la Commission (55 M.). Le reste (31 M.) représentait les frais de reliure des volumineux dossiers de l'affaire. Les commissaires ne s'allouèrent aucune indemnité.

(2) Archives de Hambourg, vol. précité, fasc. 1, n. 22 et 23.

(3) *Ibid.*, n. 31 et 32.

(4) *Ibid.*, n. 34.

(5) *Ibid.*, n. 30.

(6) V. les sentences de l'empereur de Russie Alexandre Ier (22 avril 1822), du roi des Pays-Bas Guillaume Ier (10 janvier 1831), du roi de Prusse Frédéric-Guillaume IV (30 mai 1843), de la reine d'Angleterre Victoria (1er août 1844), du roi des Pays-

tice internationale. Il est préféré à une commission mixte, où le désaccord des commissaires, fréquent dans la pratique, ici prévu d'avance, laisse tout le poids de la décision au sentiment trop personnel et sans contrôle d'un surarbitre dont le choix, toujours malaisé, est, le plus souvent, abandonné au caprice d'un tirage au sort (1). Par sa forme collégiale, le Sénat réunit les avantages de ces deux procédés sans en avoir les inconvénients : chef d'État, il est le juge pair que les gouvernements ont encore l'habitude de chercher ; assemblée, comprenant dans son sein des jurisconsultes expérimentés, il offre, pour la délibération et le jugement, la garantie et les lumières d'un véritable tribunal. Bien que le compromis lui laissât toute liberté de statuer en corps ou par une commission et de formuler sa décision comme il l'entendrait, on pouvait prévoir qu'il s'en remettrait à ses membres les plus compétents et ne manquerait pas de donner à son arrêt la forme persuasive d'un jugement fortement motivé. La sentence du 7 février 1856 n'a pas déçu cette attente. La partie perdante elle-même en a reconnu le grand mérite, ce qui est le meilleur hommage que puisse ambitionner un juge. Lorsque lord Clarendon exprimait à l'arbitre sa satisfaction, il ne lui adressait pas un vain compliment diplomatique : à deux reprises, en 1861 et en 1863 (2), en conflit, dans le premier cas, avec le Portugal et, dans le second, avec le Pérou, et désireux de recourir à l'arbitrage, le gouvernement britannique ne crut pouvoir faire un meilleur choix qu'en recourant de nouveau au Sénat de Hambourg.

2. Deux clauses du compromis témoignent d'un curieux état d'esprit chez les contractants. L'une est celle de l'art. 4, al. 2, qui, après avoir conféré la qualité d'agents en vue de l'arbitrage aux représentants actuels des parties à Hambourg, prévoyant l'éventualité de leur remplacement, interdit la nomination d'un jurisconsulte. Singulière méfiance à l'endroit de ceux dont la compétence technique paraîtrait devoir être, en pareille matière, plutôt un titre de préférence qu'une cause d'exclusion ! Elle ne s'explique que par le désir des gouvernements de ne pas trop éloigner l'arbitrage de la tradition diplomatique, en le préservant de l'esprit de chicane, trop développé chez certains auxi-

---

Bas Guillaume Ier (13 avril 1852), du Président de la République française, prince Louis-Napoléon (30 mars 1852), dans ce *Recueil*, t. I, p. 333, 371, 525, 558, 619, 646 ; et pour leur critique, *ibid*, p. XXXIX, XLIV, 379, 392, 544, 561, 579, 628, 660.

(1) V. les exemples de ce choix du surarbitre dans les affaires rapportées au t. I de ce *Recueil*, p. 6, 17, 42, 345, 663.

(2) Affaire Yuille Shortridge et Cie (21 octobre 1861) et affaire du capitaine White (13 avril 1864) rapportées dans ce volume, à leur date.

liaires de la justice. L'autre clause est celle de l'art. 7, al. 2, où le gouvernement britannique se réserve toute liberté d'action, pour le cas où la sentence ne serait pas rendue dans les délais prévus. C'est une précaution et une menace contre le Portugal. La Grande-Bretagne semble craindre que l'adversaire n'oppose à la marche de l'arbitrage la force de l'inertie, en s'abstenant de communiquer à l'arbitre les documents nécessaires pour statuer. Le compromis avait prévu, il est vrai, le cas où l'une des parties ne présenterait pas de contre-mémoire et donné, dans cette hypothèse, au Sénat le droit de statuer *ex parte* (art. 3, al. 5). C'était une première précaution. Mais elle n'était pas suffisante. Il pouvait se faire qu'imparfaitement renseigné, réclamant en vain un supplément d'information, l'arbitre se trouvât dans l'impossibilité de passer outre. L'échec de l'arbitrage devait alors placer les parties dans la situation qu'elles occupaient avant la conclusion du compromis. C'était d'évidence. Cependant on a préféré le dire dans une forme qui ne pût laisser au Portugal aucun doute sur les intentions de la Grande-Bretagne. Égales devant la justice, les parties devaient, à défaut de sentence, livrées à elles mêmes, se trouver séparées par la disproportion de leurs forces. Le Portugal était averti : il n'avait rien à gagner à entraver l'arbitrage. Mais l'avertissement était-il si nécessaire qu'il dût être inscrit dans le compromis et donné, pour ainsi dire, au seuil du prétoire ? On peut en douter. Pourtant, l'une et l'autre clauses devaient, dans les compromis anglo-portugais, devenir de style (1).

3. Une dernière particularité de forme a trait au rôle joué dans l'arbitrage par Croft. Il a été consulté sur le choix de l'arbitre (2). Il a été formellement autorisé par le compromis (art. 3, al. 4) à présenter un mémoire qu'il a effectivement soumis au Sénat de Hambourg (3). On résolvait ainsi, pour la première fois, une question qui, précédemment posée dans la pratique, avait soulevé des difficultés.

A la Commission de Washington (1840-1842), les commissaires américains avaient réclamé pour les particuliers intéressés le droit de saisir eux-mêmes la Commission d'un court exposé des faits et l'interdiction de l'accès direct aux réclamants avait soulevé de nombreuses récriminations (4). Plus tard, dans l'affaire du *General Armstrong*, quand la sentence du prince Louis-Napoléon (30 nov. 1852), eût débouté les États-

---

(1) V. le compromis dans l'affaire Yuille, Shortridge et Cie (21 octobre 1861), plus loin à sa date.

(2) V. ci-dessus, p. 11, note 5.

(3) V. ci-dessus, p. 12.

(4) V. ce *Recueil*, I, p. 454 et 456.

Unis, les particuliers intéressés avaient refusé d'accepter, comme définitif à leur égard, un arbitrage où ils n'avaient été ni consultés au moment du compromis, ni admis à faire valoir leurs moyens devant l'arbitre (1).

Instruite de ces difficultés, trouvant d'ailleurs dans son expérience arbitrale la plus récente un précédent favorable (2), la Grande-Bretagne intéresse Croft à l'arbitrage afin que, si sa réclamation échoue contre le Portugal, il ne puisse la renouveler contre son gouvernement. C'est une innovation très heureuse. Sans doute, l'intervention des particuliers intéressés n'est exigée ni pour la validité du compromis, ni pour celle de la sentence. Mais elle permet de donner à la solution arbitrale un caractère plus nettement définitif, particulièrement au regard du gouvernement demandeur, qui est mis à l'abri des récriminations de son national débouté et débarrassé des influences politiques internes, qu'il serait tenté de faire agir pour obtenir de lui, grâce à elles, l'indemnité refusée par l'arbitre. Il semblerait cependant que, pour aboutir à ce résultat, il suffirait de régler les rapports des particuliers intéressés avec leur gouvernement par voie interne, sans leur donner une manifestation internationale quelconque. Le gouvernement réclamant s'assurerait de l'acceptation de l'arbitrage par son national, se mettrait d'accord avec lui pour accueillir ses moyens de défense que, faisant siens, il communiquerait ensuite à l'arbitre, sans lui laisser une participation directe et extérieure au débat. Ainsi l'arbitrage ne cesserait pas d'avoir un caractère proprement international, et public, d'État à État. Mais cette méthode n'est pas d'une efficacité si complète que celle de l'affaire Croft : elle donne prise aux récriminations du particulier intéressé, qui pourrait prétendre qu'il se fût mieux défendu qu'il ne l'a été.

C'est parce qu'il répondait à un véritable besoin pratique que l'usage inauguré par la Grande-Bretagne devait être, par la suite, très souvent imité (3). Il contribue à accentuer le caractère judiciaire de l'arbitrage et à préparer les voies à l'organisation — encore lointaine, mais déjà amorcée (4) — d'une justice internationale, obligatoire et permanente,

---

(1) V. ce *Recueil*, I, p. 648 et suiv.

(2) Celui de la Commission mixte de Londres (15 janv. 1855), où le droit des réclamants à l'accès direct de la Commission fut, en fait, reconnu sans contestation (V. ce *Recueil*, I, p. 667).

(3) V. dans ce volume notamment l'affaire White (13 avril 1864), plus loin à sa date, et, parmi les arbitrages modernes les plus caractéristiques à cet égard, l'affaire Aboilard (France-Haïti, 26 juillet 1905 ; compromis du 15 juin 1904, art. 3, *Revue générale de droit international public*, 1905, Doc., p. 12).

(4) V. les art. 4, 2° et 3°, et 5 de la Convention de la Haye de 1907, relative à l'établissement d'une Cour internationale des prises.

où les simples particuliers seront admis à actionner directement les États.

4. Au point de vue du fond, l'affaire Croft apporte une utile contribution à la théorie du déni de justice et pose la question nouvelle de l'aveu comme mode de preuve des obligations internationales.

La soumission des étrangers aux lois et autorités du pays où ils résident est un principe incontestable du droit des gens. Elle constitue pour le souverain territorial à la fois un droit et un devoir, qui sont, tous deux, à des points de vue différents, des manifestations de sa mission d'État : droit d'imposer ses lois et son activité, sans que les gouvernements étrangers puissent s'en plaindre ; devoir d'en accorder le bénéfice aux étrangers afin qu'ils soient dispensés de recourir à la protection de leur pays. Ce principe est basé sur la présomption que les lois et les actes des autorités locales sont conformes aux exigences du droit international. Aussi bien cède-t-il lorsque, abusant de son droit ou manquant à son devoir, l'État n'accorde pas en fait aux étrangers le traitement auquel ils étaient en droit de s'attendre. On dit qu'alors il y a déni de justice, qui autorise les gouvernements étrangers à venir au secours de leurs sujets pour exiger le redressement du tort ou la réparation du préjudice qui leur a été causé.

Si ces idées générales sont certaines, elles ne laissent pas que d'être d'une application très délicate. La difficulté consiste dans la définition du déni de justice, dans la recherche des faits caractéristiques qui permettent d'en discerner et d'en établir l'existence, dans la complexité des circonstances où la question se pose, complexité qui empêche de dégager les précédents avec toute la netteté désirable pour la construction d'une doctrine. C'est ce qui explique pourquoi la théorie du déni de justice est restée et restera longtemps encore vague et imprécise. L'étude de la pratique arbitrale peut être ici d'une grande utilité. Lorsque les contestations basées sur un prétendu déni de justice font l'objet d'un arrangement amiable, outre que les éléments du litige demeurent le plus souvent inconnus, les thèses et les principes se laissent voiler par les concessions et les accommodements diplomatiques. Lorsqu'au contraire elles sont déférées à un arbitre, les gouvernements portent le débat sur le terrain du droit qui sera celui de la sentence, leurs mémoires fournissent des indications doctrinales, le véritable aspect de l'espèce apparaît parfois avec clarté et de la solution, mieux comprise, on peut déduire une règle.

La doctrine doit d'abord s'attacher à sérier les hypothèses. Il est des cas extrêmes qui ne présentent pas de difficultés : par exemple, le refus formel et systématique d'appliquer les lois locales ou de laisser fonc-

tionner les tribunaux. Il en est d'autres plus fuyants, où l'existence d'un déni de justice peut être contestée. Nous attirerons l'attention sur deux hypothèses très pratiques qui ont quelque rapport avec notre affaire :

a) Les lois locales ont été strictement observées, la conduite des autorités a été absolument régulière ; mais on soutient que ces lois sont contraires à une règle conventionnelle ou coutumière du droit international. Le fait que la légalité locale a été observée, que les autorités ont agi, que les tribunaux ont jugé en parfaite conformité avec les règles de forme et de fond de leur droit national, n'exclut pas nécessairement l'hypothèse d'un déni de justice. La responsabilité de l'État peut être mise en jeu, mais on en cherche la source plus haut, au-dessus des actes administratifs et des décisions judiciaires, dans l'insuffisance ou l'injustice des lois locales, comparées aux prescriptions du droit international. Le principe n'est pas douteux (1) : un État ne saurait se retrancher derrière la législation qu'il lui a plu d'adopter pour se soustraire à ses devoirs internationaux. Il s'ensuit qu'il n'est pas dégagé de toute responsabilité vis-à-vis des pays étrangers en accordant à leurs sujets sur son territoire le traitement national (2), si ce traitement est inférieur à celui que le droit des gens lui impose de donner aux étrangers. Ce principe était, dans l'espèce, implicitement reconnu par le gouvernement portugais, qui soutenait que, devant la preuve de la légalité de l'action de ses autorités, sa responsabilité ne pouvait être recherchée que dans l'hypothèse où les lois appliquées par elles étaient injustes, c'est-à-dire contraires au droit des gens (3). Mais la Grande-Bretagne n'essayait pas de le démontrer. Elle s'arrêtait devant la difficulté de la preuve. Il faut, en effet, pour établir ici le déni de justice, faire tomber la présomption d'accord entre les lois internes et le droit des gens, en démontrant : 1° que la règle internationale dont on se prévaut existe réellement et 2° qu'elle est manifestement violée par la loi interne dont il a été fait application.

b) Les lois locales ont été mal appliquées ou faussement interprétées. C'est l'aspect sous lequel se présentait ici la question. On critiquait la conduite des autorités administratives du Portugal, en formulant contre

---

(1) V. Anzilotti, *Teoria generale della responsabilità dello Stato nel diritto internazionale*, Florence, I, 1902, p. 160 et les nombreuses citations faites en note; Moore, *Digest*, VI, p. 267 et s. V. aussi les travaux de la Commission mixte de Washington (1840-42), dans ce *Recueil*, I, p. 474 et suiv.

(2) Moore, *op. cit.*, VI, p. 265.

(3) V. ci-dessus, p. 19.

elles le double grief : d'avoir violé le principe constitutionnel de l'autorité de la chose jugée ; d'avoir faussement interprété les dispositions relatives à l'insinuation. Un impartial et minutieux examen des faits amène l'arbitre à la conviction que ces griefs ne sont pas fondés. Il n'y a pas à reprendre son argumentation serrée, d'ailleurs pleinement justifiée, car, en ce point, elle porte sur les faits : elle n'engage pas les principes. Mais on peut se demander si l'admission de la thèse anglaise sur la fausse interprétation des lois portugaises eût impliqué l'existence d'un déni de justice.

La sentence du Sénat de Hambourg semble s'inspirer d'une distinction qui est, à notre sens, inacceptable. Elle paraît vouloir distinguer suivant que l'illégalité aurait été le fait ou des autorités judiciaires ou de l'administration active, pour se montrer, quant à la reconnaissance du déni de justice, plus rigoureuse dans le premier cas que dans le second. Nous ne concevons pas, quant à nous, de différence entre les deux hypothèses : comme l'administration active, les autorités judiciaires sont des organes de l'État ; il importe peu que le gouvernement ait sur elles moins de prise que sur les autres rouages, car ce n'est point sur le degré de faute du gouvernement qu'on doit mesurer la responsabilité internationale, mais sur l'attitude de l'État considéré comme une entité faisant siens les actes de toutes ses autorités, quelles qu'elles soient (1).

La violation des lois locales doit donc être envisagée en elle-même, abstraction faite de l'autorité qui la commet. Mais toute violation des lois locales à l'égard des étrangers n'est pas un déni de justice. En soi, la violation du droit interne est inopérante. Pour qu'elle constitue un déni de justice, il faut qu'elle aboutisse à une violation du droit des gens général ou du droit conventionnel des États en litige (2). C'est à cette idée qu'obéissait Vattel (liv. II, chap. XVIII, § 350), lorsqu'il disait que le déni de justice suppose une injustice « évidente et palpable ». Si l'on serre de près les hypothèses pratiques où la doctrine reconnaît que l'injustice reprochée à un gouvernement présente ces caractères, on s'aperçoit que la véritable base de la responsabilité de l'État est, ici encore, la violation du droit international. Que l'infraction soit due à la fausse interprétation ou à la défectuosité du droit interne, le mal est, au fond, le même, car ce qui importe dans les lois, c'est moins leur texte que leur effet pratique.

---

(1) V. dans le même sens l'affaire Yuille, Shortridge et Cie (21 oct. 1861), plus loin, à sa date.

(2) Comp. nos observations dans les affaires du *William Turner* et du *Henry Thompson* soumises à la Commission mixte de Washington (1840-1842), dans ce *Recueil*, I, p. 498 à 501 ; et l'opinion du gouvernement du Mexique, *ibid.*, p. 446.

Aussi, dans l'espèce, eût-elle prouvé l'illégalité du refus de l'insinuation, la Grande-Bretagne n'eût pas fait la preuve du déni de justice. Il lui aurait fallu démontrer, en outre, que la fausse interprétation des lois portugaises avait privé Croft du traitement auquel il pouvait légitimement s'attendre, en vertu d'une règle certaine de la coutume internationale ou des traités anglo-portugais. Cette preuve complémentaire a été tentée, par le rappel d'une jurisprudence antérieure. Mais c'était une jurisprudence d'espèce, ancienne et d'ailleurs contestée; elle ne pouvait modifier la décision finale que l'arbitre fondait sur la parfaite légalité des actes administratifs.

5. Lorsqu'un État, après avoir longtemps repoussé les réclamations formées contre lui, finit par en reconnaître le bien fondé, est-il définitivement lié ? Pour la première fois, à notre connaissance, se présentait ainsi dans les rapports internationaux la question de la preuve des obligations par l'aveu extra-judiciaire. La Grande-Bretagne soutenait que, dans le rapport ministériel de 1851, le Portugal avait reconnu que ses autorités avaient commis, au préjudice de Croft, une injustice qui devait être réparée, et que, par le décret de 1852, il avait entendu donner la réparation qui lui paraissait s'imposer : il avait ainsi fait l'aveu de sa responsabilité ; il ne pouvait plus se rétracter. A la vérité, le Portugal contestait le sens que la Grande-Bretagne donnait à ses actes : il n'avait pas reconnu l'illégalité des décisions de ses autorités et encore moins sa propre responsabilité. Mais, dans cet examen doctrinal, nous pouvons laisser de côté les circonstances de fait, pour nous demander si l'aveu extra-judiciaire, en le supposant établi dans ses éléments matériels, doit produire, en droit international public, des effets analogues à ceux qu'on lui reconnaît en droit civil.

La sentence établit une distinction importante. Si l'aveu a été fait dans un acte international, il lie définitivement son auteur. S'il est contenu dans un acte interne, il ne produit pas d'effet vis-à-vis de l'État réclamant. La doctrine de l'arbitre peut s'énoncer comme suit : en principe, rien ne s'oppose à l'admission de l'aveu comme mode de preuve des obligations internationales, mais, pour qu'il en soit ainsi, il faut que l'aveu ait été fait dans un acte international, c'est-à-dire qu'il ait été donné directement et en connaissance de cause par l'État demandeur à l'État défendeur ; contenu dans un acte interne, qui n'était pas destiné à être communiqué, qui ne l'a pas été, dont l'État réclamant n'a pas eu officiellement connaissance, il est tout à fait inopérant.

Ces solutions sont, à notre avis, trop absolues. Elles réclament de nombreux correctifs.

Tout d'abord, la distinction fondée sur la nature de l'acte, où l'aveu est

contenu, nous parait exagérée. L'idée qui guide ici l'arbitre est exacte, mais doit être mieux appliquée. Si l'aveu est obligatoire, c'est qu'il implique chez son auteur, à un moment donné, la conscience du fait qu'il constate. Pour qu'il soit un moyen de preuve, il faut que cette conscience s'affirme dans un écrit ou dans un acte susceptible d'être produit par le demandeur devant le juge aux lieu et place d'une autre preuve, supérieure ou équivalente, du droit qu'il réclame. Mais on ne voit pas de motif pour exiger que cet écrit ou cet acte ait été fait à l'intention du demandeur et qu'il soit parvenu à sa connaissance ou dans sa possession par la communication directe du défendeur. Dès lors, peu importe que l'aveu ait été fait dans un acte interne si, comme dans l'espèce, il est intervenu au cours d'une discussion diplomatique, avec l'intention de mettre un terme aux réclamations étrangères, alors surtout que l'intention exprimée dans cet acte devait être confirmée par la conduite ultérieure de son auteur. Nous concevons qu'il y ait un doute sur l'existence même de cette intention, mais il nous semble que l'arbitre sacrifie trop au formalisme en admettant que — même établi — l'aveu devait rester inopérant, comme émis dans un acte qui n'était pas, à proprement parler, diplomatique. Aussi comprenons-nous qu'au sein de la Commission du Sénat de Hambourg, cette thèse n'ait pas réuni l'unanimité de suffrages (1).

D'autre part, même formulé dans un acte international, l'aveu ne doit, à notre sens, produire d'effet qu'à la condition d'être l'expression consciente et libre de la volonté du débiteur : s'il est entaché d'erreur ou de violence, il doit pouvoir être rétracté. Cette proposition semble, à première vue, contredite par la doctrine généralement reçue que les vices du consentement ne sont pas, dans le droit des gens, des causes de nullité des traités. Mais, formée par réaction contre la tendance naturelle aux légistes du moyen-âge d'étendre aux traités les règles romaines des contrats (2), maintenue par le légitime désir d'assurer la stabilité des pactes internationaux, justifiée pratiquement par le défaut de juge entre les États, cette doctrine paraît aujourd'hui, dans sa généralité, injuste et démodée : on estime qu'il est certaines règles d'honnêteté et de probité dont l'observation s'impose même aux gouvernements (3) ; et que la pratique de plus en plus fréquente de l'arbitrage doit amener, sur ce

(1) V. ci-dessus, p. 21-22.

(2) P.-J. Neyron, *Essai historique et politique sur les garanties et en général sur les diverses méthodes des anciens et des nations modernes de l'Europe d'assurer les traités publics*, 1770, p. 70.

(3) Comp. Oppenheim, *International law*, I, § 500 ; Westlake, *International law* (2e éd.) I, p. 290.

point comme sur beaucoup d'autres, la revision des anciennes idées (1). D'ailleurs il n'y a pas, entre la théorie des traités et celle de l'aveu, parité de situation imposant application des mêmes règles : les précautions dont s'entourent la négociation et la conclusion des traités écartent le plus souvent les risques de l'erreur et le danger de la contrainte ; il n'en est pas de même de l'aveu, où il n'y a ni procédure prescrite ni contrôle assuré ; l'exception de l'erreur ou de la violence doit être alors plus facilement admise.

De l'une et de l'autre, l'affaire Croft offrait une occasion de préciser l'effet.

En invitant l'arbitre à faire remonter son examen, par delà les prétendus actes d'aveu, à l'origine même du litige, l'argumentation du Portugal (2) revenait à dire que les déclarations de 1851 et de 1852 étaient le résultat d'une appréciation erronée de la conduite des autorités administratives. L'erreur dont il était implicitement fait état était double, de fait et de droit : erreur de fait d'avoir attaché aux décisions judiciaires de 1843-1844 un sens qu'elles n'avaient pas en réalité ; erreur de droit d'avoir considéré que l'injustice commise par l'administration engageât la responsabilité de l'État. L'arbitre n'a pas eu à envisager ces causes de nullité d'un aveu dont il n'a pas admis l'existence. Mais s'il en eût entrepris l'examen, il aurait dû, à notre avis, distinguer l'erreur de fait de l'erreur de droit, pour ne retenir que la première, car, moins encore que les particuliers dans le droit interne, les États, dans le droit international, ne doivent être admis à se prévaloir de leur ignorance des conséquences juridiques de leurs actes.

L'excuse de la violence était également impliquée dans l'argumentation portugaise, lorsqu'elle représentait que les actes de 1851 et de 1852 étaient dus aux « pressantes instances » de la Grande-Bretagne, qu'il fallait « apaiser ». Elle a été subsidiairement retenue par l'arbitre, dont la sentence, — en une phrase discrète, mais significative (3) — a relevé la pression britannique. Est-ce à dire que, trouvant ici l'aveu, l'arbitre l'eût écarté du chef de violence? Expressément, la sentence ne le dit pas. Tacitement, elle le laisse entrevoir, et par là respire une haute et noble moralité. L'arbitrage apparaît comme le moyen offert aux États faibles, succombant à l'intimidation des États forts, de faire démasquer la contrainte dont ils ont été victimes, pour se délier des engagements pris sans liberté. Ce n'est encore, il est vrai, qu'une formule incidente, une

(1) Nys, *Droit international*, III, p. 23.
(2) V. ci-dessus, p. 19.
(3) V. ci-dessus, p. 24.

idée timidement esquissée. Les faits de la cause ne réclamaient et les possibilités du moment ne permettaient pas davantage. Affirmée trop tôt et en termes trop énergiques, cette doctrine eût pu être fatale à l'arbitrage : en faisant naître la méfiance des États qui auraient abusé de leur supériorité, elle eût risqué de les éloigner du chemin de la justice. Mais, de nos jours, le courant arbitral est trop net et trop fort pour qu'il y ait danger de proclamer que l'arbitre doit rendre la justice sans ménagement. Comme le droit des sociétés primitives, le droit international ne formule expressément aucune règle sur le vice des obligations, tiré de la violence. Rigoureusement, la parole donnée oblige dans tous les cas : *coactus voluit, sed voluit.* C'est à l'arbitre, comme jadis au préteur à Rome, de tempérer la rigueur du droit écrit, en donnant à l'État obligé sous l'empire de la contrainte un moyen de se libérer. Il tiendra compte, pour apprécier la crainte à laquelle le débiteur a obéi, de la situation respective des parties, de l'importance des concessions arrachées : question de fait dont la solution dépendra des circonstances.

ÉTATS-UNIS — PARAGUAY

Affaire de l'*UNITED STATES AND PARAGUAY NAVIGATION Co*

13 AOUT 1860

I

De 1853 à 1857, les relations des États-Unis et du Paraguay, jusqu'alors amicales, prirent brusquement une tournure hostile. Trois faits rompirent l'harmonie : l'affaire Hopkins ; l'incident du *Water Witch* ; les difficultés relatives à la ratification du traité de 1853 (1).

L'affaire Hopkins fut l'occasion des premiers refroidissements. En 1845, Edw. A. Hopkins, citoyen des États-Unis, ancien officier de la marine fédérale, avait été chargé d'une mission au Paraguay. Il en était revenu dans l'enthousiasme des débouchés qu'offrait ce pays, au double point de vue commercial et manufacturier. Pendant trente ans, le dictateur Francia avait exclu les étrangers et prohibé tout rapport avec les autres nations ; sa politique avait étouffé le commerce et paralysé l'industrie. Mais à sa mort, en 1840, son successeur, le président Carlos Antonio Lopez, avait pris le contrepied du système. Mettant à attirer les étrangers autant de soin que Francia à les éloigner, il encouragea l'introduction de nouvelles industries et seconda les projets d'Hopkins : confiant dans la faveur présidentielle, fort de l'appui financier d'un certain nombre de citoyens de Rhode Island, Hopkins fonda, en 1852, l'*United States and Paraguay Navigation Company*, au capital fixe de 100,000 dollars avec faculté de l'élever à 1,000,000 de dollars. Sur ce premier capital, la Compagnie acquit un steamer, *El Paraguay*, qu'elle chargea des divers articles nécessaires à ses opérations agricoles et manufacturières ; mais le steamer fit naufrage, en 1853, sur la côte du Brésil. Un second navire, le *Blodget*, qui portait, en pièces, deux petits vapeurs démonta-

(1) Pour une analyse plus détaillée des faits qui sont ici résumés, v. Moore, *International Arbitrations*, II, p. 1485 et suiv. Adde, *Senate Report*, feb. 9, 1858, n° 60, réimprimé dans la *Compilation of reports of Committee on foreign relations*, Washington, t. VI, 1901, *Difficulties with Paraguay*, p. 131-188.

bles, fit naufrage à son tour sur la côte de la République Argentine. Une partie de la cargaison du *Paraguay* put seule être sauvée. La réception cordiale du président Lopez consola Hopkins. Quand il arriva au Paraguay, en octobre 1853, unissant les fonctions de consul des États-Unis et d'agent général de la Compagnie, il trouva le meilleur accueil. Le président donna les ordres nécessaires pour lui procurer de la main-d'œuvre indigène, mit à sa disposition une caserne et lui avança dix mille piastres. Mais, en juillet 1854, son attitude changea. Un soldat paraguayen, rencontré par le frère d'Hopkins, s'était montré insolent et brutal : il l'avait frappé de son sabre. Hopkins obtint la punition du soldat. Mais la réclamation fut faite en termes violents, en habit de cheval et le fouet à la main. Le ton du consul des États-Unis indisposa le président du Paraguay vis-à-vis de l'agent général de la Compagnie. Du consul, il se plaignit au gouvernement de Washington. De l'agent général, il fit supporter la conduite à l'*United States and Paraguay Navigation Company* : le concours du travail indigène lui fut retiré ; une action en revendication des terrains qu'elle avait acquis lui fut intentée. Puis les vexations s'accrurent : Hopkins fut d'abord empêché de se servir de son titre d'agent général de la Compagnie, ensuite expulsé ; les affaires de la Compagnie s'arrêtèrent.

Pendant que ces difficultés, d'ordre privé, surgissaient, d'autres, d'ordre public, les aggravaient encore. En 1853, le département de la marine des États-Unis chargeait le *Water Witch* d'explorer, au point de vue hydrographique, le cours, et, au point de vue commercial, la région des tributaires du Rio de la Plata. S'étant muni des permissions de l'empereur du Brésil et du directeur provisoire de la Confédération Argentine, pour pénétrer successivement dans les affluents de la Plata, le Parana, le Paraguay, le commandant de la mission, le lieutenant Page, poursuivait déjà ses travaux depuis un an et demi, quand, le 31 janvier 1855, il quitta le fleuve pour s'engager avec un petit steamer dans la rivière Salado, laissant le *Water Witch* au lieutenant William N. Jeffers, avec des instructions pour remonter le Parana aussi loin que le lui permettrait son tirant d'eau. Le navire l'avait suivi sur un certain nombre de milles quand, au point où le Parana forme frontière entre le Paraguay et la province argentine de Corrientes, près du fort paraguayen d'Itapiru, il fut hélé, en une langue inconnue (l'espagnol), et, comme il ne s'arrêtait pas, essuya le feu du fort. Le timonnier fut tué. Le *Water Witch*, à son tour, répondit, mais, trop faible, fut obligé de battre en retraite. Par une note du 4 février 1855, au secrétaire d'État, M. Marcy, le ministre des affaires étrangères du Paraguay, M. José Falcon, protesta contre cette entrée de vive force d'un vaisseau

de guerre américain, malgré l'interdiction formelle des autorités locales, dans les eaux soumises à la juridiction du Paraguay. De son côté, le lieutenant Page se plaignit à son gouvernement de la fermeture du fleuve en un point où le Parana, n'étant navigable que sur la rive du Paraguay, le *Water Witch*, chargé d'une mission scientifique, avait été forcé de quitter la rive de la République Argentine pour exercer le droit, qu'il tenait d'elle, de le remonter en suivant le chenal (1).

Peu de temps auparavant, une autre question, moins grave, mais encore importante, s'était présentée. Le 4 mars 1853, les États-Unis avaient passé avec le Paraguay un traité, qui fut ratifié par le Paraguay le 12 mars. Dans ce traité, se trouvaient plusieurs erreurs, imputables à l'inadvertance du représentant des États-Unis, telles que l'emploi des noms « États-Unis de l'Amérique du Nord » et « Union nord-américaine » au lieu de « États-Unis d'Amérique ». Ces erreurs, assez nombreuses, furent rectifiées d'office par le Sénat des États-Unis. Mais quand, le 2 juin 1854, M. Marcy chargea le lieutenant Page de l'échange des ratifications, le ministre des affaires étrangères Falcon refusa de lire la note qu'il lui fit porter par un de ses officiers, parce qu'elle était écrite en anglais, sans être suivie d'une traduction espagnole. Sans écouter l'avis de Page qui, dès ce moment, conseille l'emploi de la force, le gouvernement des États-Unis nomme, en août 1856, un commissaire, Richard Fitzpatrick, pour échanger à Assomption, avec le successeur de Falcon, Nicolas Vasquez, les ratifications du traité. Fitzpatrick lui explique la nature et la nécessité de ces corrections, qui n'affectent, en aucune manière, le sens du traité ; le ministre refuse d'examiner les changements de pure forme que les États-Unis réclament ; il déclare que, le traité ayant été pleinement et complétement ratifié par le président de la République peu de temps après sa signature, il ne peut être question de le soumettre à une nouvelle ratification, et, là-dessus, clôt la correspondance.

Le 8 décembre 1857, le président Buchanan, dans son message annuel, rendait compte au Congrès de ces événements. Il regrettait que le président Lopez eût refusé de ratifier le traité. Pour le *Water Witch*, il maintenait que la prohibition du Paraguay ne pouvait s'appliquer ni à ce navire, qui, à proprement parler, n'était pas un vaisseau de guerre, ni au Parana, fleuve commun à l'endroit, ce qui rendait l'attaque du

(1) L'exploration du *Water Witch* a été racontée, dans tous ses détails, par le commandant même du navire, Th. J. Page, sous ce titre : *La Plata, the Argentine Confederation and Paraguay : being a narrative of the exploration of the tributaries of the river of Plata and adjacent countries*, London, 1859. Sur l'attitude des Etats-Unis, dans cet incident, cpr. Calvo, *Droit international*, 5e éd., III, § 1268.

Water Witch injustifiable. Arrivant à l'affaire Hopkins, il ajoutait que « des citoyens des États-Unis établis pour leurs affaires au Paraguay avaient été dépouillés de leur propriété et traités par les autorités d'une manière insultante et arbitraire, qui demandait réparation ». Il demandait au Congrès de voter les mesures nécessaires pour lui permettre d'agir avec fermeté. Le 2 juin 1858, une résolution conjointe, approuvée par le président, l'autorisait à prendre telles mesures qui lui paraîtraient nécessaires, au cas de refus d'une juste réparation par le gouvernement du Paraguay. Le 12 juin 1858, une allocation spéciale de 10,000 dollars était inscrite au budget de la marine à cette intention. Une expédition, composée de 19 vaisseaux, portant 200 canons et 2,500 hommes, partait de New-York, le 17 octobre 1858, pour appuyer dans ses négociations le commissaire nommé par les États-Unis, M. Bowlin, qui, du 30 décembre 1858 au 17 février 1859, terminait à Assomption toutes les difficultés pendantes d'une manière que, dans son message du 19 décembre 1859, le président Buchanan jugeait très satisfaisante (1). L'affaire du *Water Witch* se terminait par des excuses et le paiement à la famille du marin tué d'une indemnité de dix mille dollars. L'ancien traité, dont les ratifications n'avaient pu être échangées, était remplacé par une convention de commerce et de navigation, du 4 février 1859, qui concédait « au pavillon marchand des citoyens des États-Unis d'Amérique la libre navigation du Paraguay, jusqu'aux possessions de l'Empire du Brésil, et de la rive droite du Parana dans toute la partie de son cours, qui borde le territoire de la République » (2). Restait l'affaire de l'*United States and Paraguay Navigation Company*. Le président Lopez et M. Bowlin convinrent de la soumettre au jugement de deux commissaires, nommés l'un par le Paraguay, l'autre par les États-Unis, avec intervention, en cas de désaccord, d'un tiers arbitre désigné de la manière prévue dans la convention suivante :

II

Convention du 4 février 1859 (3)

S. E. le Président des É.-U. d'A. et S. E. le Président de la République du P , désireux d'écarter tout motif susceptible de troubler la bonne entente et l'har-

---

(1) D'après Calvo (*op. cit.*, 5e édit., III, § 1268, p. 126), le succès de ces négociations serait dû à l'habile médiation du président de la République Argentine.

(2) Moore, *Digest of international law*, I, 640.

(3) Traduite de l'anglais d'après le texte donné dans Moore, *International Arbitrations*, V, 4781 ; Martens, N. R. G., XVII, 1re partie, 255 ; La Fontaine, p. 37.

monie, un instant si malheureusement rompues entre les deux nations et à présent si heureusement rétablies, et qu'il est si hautement de leur intérêt de maintenir ; désireux, à cette fin, d'arriver à un accord définitif, également juste et honorable pour les deux nations, sur la manière de régler la question pendante des réclamations formées contre le gouvernement du P. par l'*United States and Paraguay Navigation C°*, société composée de citoyens des É.-U. ; ont convenu de soumettre ce différend à une Commission spéciale et respectable dont l'organisation et la procédure sont établies par la présente convention entre les deux H.P.C., et, à cet effet, ont nommé respectivement pour leurs plénipotentiaires, savoir :

S. E. le Président des É.-U. d'A., M. James B. Bowlin, commissaire extraordinaire des dits É.-U., spécialement chargé de cette négociation et autorisé à cet effet ; et S. E. le Président de la République du P., M. Nicolas Vasquez, secrétaire d'État et ministre des affaires étrangères de la dite République du P.;

Lesquels, après s'être communiqué leurs pleins pouvoirs, trouvés en bonne et due forme, ont arrêté les dispositions suivantes :

Art. 1er. — Le gouvernement de la République du P. s'engage à supporter, à l'égard de l'*United States and Paraguay Navigation C°*, la responsabilité qui peut résulter de la décision des commissaires, lesquels, on en est d'accord, seront nommés comme suit :

Art. 2. — Appréciant la difficulté de se mettre d'accord sur le montant des indemnités auxquelles la dite Compagnie peut avoir droit ; persuadées qu'une Commission constitue le seul procédé juste et honorable, par lequel les deux nations puissent arriver à une entente complète à ce sujet, les deux H. P. C. conviennent ici de régler leur différend par une loyale Commission. En conséquence, il est stipulé qu'à l'effet de déterminer le montant des réclamations susindiquées, une Commission dont la décision sera obligatoire sera constituée comme suit:

Le gouvernement des É.-U. d'A. nommera un commissaire ; le gouvernement du P. en nommera un autre ; en cas de désaccord, les deux commissaires en nommeront un troisième, en portant leur choix sur une personne loyale et impartiale. Au cas où les commissaires ne s'entendraient pas sur le choix du surarbitre, les représentants diplomatiques de la Russie et de la Prusse, accrédités près du gouvernement des É.-U. d'A. à Washington, pourront le désigner.

Les deux commissaires nommés comme on l'a dit se réuniront à Washington à l'effet de rechercher, de fixer et d'adjuger, sur preuves suffisantes des accusations et défenses des parties, le montant des indemnités dues à la susdite Compagnie.

Art. 3. — Lesdits commissaires, avant d'entrer en fonctions, prêteront serment, devant un juge des É.-U. d'A., d'examiner lesdites réclamations en toute bonne foi et impartialité et de rendre sur elles une décision juste, au mieux de leur jugement et de leur capacité.

Art. 4. — Les dits commissaires se réuniront à Washington, É.-U. d'A., dans l'année qui suivra la ratification du traité d'amitié, de commerce et de navigation passé ce même jour à Assomption, par les deux H. P. C. Ils resteront en session pendant trois mois au plus et rendront leur sentence dans ce délai, s'ils

arrivent à s'entendre ; en cas de désaccord, ils procéderont au choix d'un surarbitre de la manière ci-dessus convenue.

Art. 5. — Le gouvernement du P. s'engage à payer au gouvernement des É.-U. d'A., à Assomption, trente jours après présentation au gouvernement de la République, la traite que le gouvernement des É.-U. d'A. tirera pour la somme à laquelle les deux commissaires ou le surarbitre le condamneront vis-à-vis de la dite Compagnie.

Art. 6. — Chacune des H. P. C. paiera à son commissaire la somme stipulée pour ses services, soit par mensualités, soit en totalité, au terme de sa mission. En cas de nomination d'un surarbitre, le montant de sa rétribution sera également supporté par les deux H. P. C.

Art. 7. —La présente convention sera ratifiée dans les quinze mois, ou plus tôt, si possible, par le gouvernement des É.-U. d'A., et, par le Président de la République du P., dans les douze jours de cette date. L'échange des ratifications se fera à Washington.

En foi de quoi, et en vertu de nos pleins pouvoirs, nons avons signé la présente convention en anglais et en espagnol, et y avons apposé nos cachets respectifs.

Fait à Assomption, le 4 février 1859.

James B. Bowlin. — Nicolas Vasquez.

En conséquence de cette convention, dûment ratifiée (7 mars 1860), les deux gouvernements nommèrent pour commissaires, le Paraguay, M. José Berges ; les États-Unis, M. Cave Johnson, jurisconsulte, et, comme ministre des postes, ancien collègue du président Buchanan sous la présidence Polk. Les commissaires se réunirent à Washington, le 22 juin 1860, avec M. Ward, leur secrétaire et interprète, dans une salle du ministère des finances. Après avoir exhibé leurs commissions et prêté, devant le juge de la cour fédérale du district de Columbia, le serment prescrit par la convention, ils commencèrent leurs travaux avec le concours de MM. J. Appleton et C. S. Bradley, conseils de la Compagnie, et de M. J. Mandeville Carlisle, conseil du Paraguay.

A sa première séance, la Commission prit acte de sa constitution, pour faire courir le délai de trois mois fixé par le compromis ; puis elle arrêta son règlement de procédure (1) : les réclamants étaient invités à présenter leurs demandes, avec l'indication de leurs preuves, dans les trois jours (25 juin) : un délai raisonnable devait être assigné par la Commission, d'abord au gouvernement du Paraguay pour contredire leurs affirmations, puis aux demandeurs pour fournir leurs preuves, au défendeur enfin pour opposer les siennes. La Commission demandait qu'on mit à sa disposition tous les documents relatifs à l'affaire conservés dans les archives du département d'État à Washington, et

(1) V. le texte de ce règlement dans Moore, *op. cit.*, III, 2235.

toutes les pièces officielles qu'avaient, à cet égard, les parties ; elle réservait la *cross-examination* des témoins interrogés *ex parte* et déclarait que nulle déposition n'aurait lieu devant elle qu'après que l'adversaire en eût été préalablement informé.

Le 25 juin, l'exposé de la demande fut, dans une seconde séance, développé par M. Appleton.

Thèse des réclamants. — M. Appleton expliqua qu'après les voyages d'exploration du gouverneur Arnold, de Rhode Island, président de la Compagnie, et surtout après la résidence pendant neuf ans au Paraguay d'Hopkins, qui avait avec le président Lopez les meilleures relations. la formation de la Compagnie avait été provoquée, non seulement par la connaissance des richesses très vastes et encore insuffisamment exploitées du Paraguay, mais surtout par les lois et décrets du pays, qui invitaient les étrangers à développer ses ressources en leur offrant des concessions ou des privilèges, sous forme de monopoles temporaires, pour l'exploitation de toutes inventions ou procédés manufacturiers, même connus à l'étranger, mais non encore en usage au Paraguay, lois qui furent interprétées par M. Gelly, secrétaire d'État du Paraguay, comme applicables à l'entreprise même de la Compagnie (M. Gelly à M. Hopkins, 15 décembre 1848). Le décret du 20 mai 1845, qui règle la matière, devait, en ce cas, lui donner, d'après la lettre même de M. Gelly, un monopole de dix ans au moins pour les machines agricoles et tous autres procédés semblables importés pour la première fois dans le pays. La Compagnie, forte de ces promesses, introduisit au Paraguay une machine à vapeur, deux ruches, une briquetterie, un moulin à farine, une scierie et divers autres procédés inconnus dans la contrée, ainsi qu'une manufacture pour exploiter une nouvelle manière de fabriquer les cigares. La perte des bénéfices donnés par ces exploitations, jointe aux dépenses faites et complètement perdues, aux pertes résultant de la baisse des titres, au préjudice éprouvé par la brusque dépossession de la Compagnie et aux dommages dûs pour l'injuste expulsion de Hopkins atteignaient, d'après les réclamants, la somme totale de plus d'un million de dollars.

Thèse du Paraguay. — Le conseil de la République, M. Carlisle, affirma que les réclamants n'avaient souffert ni tort ni injustice. Ils excipaient d'une lettre de M. Gelly à M. Hopkins. Mais cette lettre, purement privée, ne pouvait déroger aux conditions générales des lois, d'après lesquelles une description formelle et détaillée des objets importés était nécessaire pour donner droit au monopole ; or, cette description ne fut jamais faite. Loin d'avoir à se plaindre du gouvernement du Paraguay, la Compagnie n'avait eu qu'à s'en louer ; elle en avait reçu

les marques les plus extraordinaires de faveur ; enfin, à supposer qu'il fût responsable, le chiffre de cette responsabilité devait être rigoureusement déterminé, le montant des dommages allégués devait être clairement prouvé : il n'était permis d'y faire entrer, ni les deux vaisseaux qui n'avaient pas fait naufrage par la faute du Paraguay « à moins d'admettre que le président Lopez fût de connivence avec les éléments », ni la différence entre la valeur des titres émis par la Compagnie et le taux auquel le public les avait cotés : il fallait tenir compte des 10,000 piastres prêtées par le gouvernement et restées impayées ; les terres dont la Compagnie se plaignait si vivement d'avoir été dépossédée n'avaient été achetées, par elle, d'un ayant droit fictif, que pour 70 ou 80 piastres ; la fabrique de cigares était d'une valeur insignifiante ; la briquetterie n'avait jamais fait ses frais, etc.

La troisième séance de la Commission fut consacrée à l'examen des preuves, titres et documents écrits ; il en fut ainsi jusqu'à la seizième.

Le 19 juillet, les avocats de la Compagnie déposaient sur le bureau de la Commission un bref mémoire avec un sommaire des preuves. La séance fut renvoyée au 23, puis au 27.

A cette date, les commissaires, d'avis identique, rédigeaient leur sentence ; mais, avant de la publier, le commissaire américain désirait préparer pour son gouvernement une opinion et un rapport, qu'il entendait lui présenter en même temps que l'arbitrage. Le 10 août, il achevait ce travail.

Le 13 août, les commissaires se réunissaient une dernière fois pour prononcer la sentence.

III

Sentence du 13 août 1860 (1)

Le 13 août de l'an du Seigneur 1860, les soussignés, commissaires nommés et respectivement munis des pouvoirs nécessaires ainsi qu'il appert du précédent procès-verbal, ayant entendu et mûrement considéré les « preuves des accusations et défenses des parties en litige » au regard des réclamations de l'*United States and Paraguay Navigation Company* — société composée de citoyens des États-Unis — contre le gouvernement du Paraguay et ayant ensemble conféré et délibéré sur elles et sur les mémoires imprimés de leurs conseils, en vertu des pouvoirs à eux accordés par la convention citée et rapportée dans le sus-dit procès-verbal, déterminent et décident :

Que ledit réclamant, *The United States and Paraguay Navigation Company,*

(1) Texte anglais dans Moore, II, 1501 ; La Fontaine, p. 620.

n'a ni prouvé ni établi son droit à des dommages-intérêts au sujet de ladite réclamation contre le gouvernement de la République du Paraguay; et que, vu les preuves susdites, ledit gouvernement n'est, de quelque chef que ce soit, tenu vis-à-vis de ladite Compagnie à une indemnité ou compensation pécuniaire quelconque.

En foi de quoi, lesdits commissaires ont signé de leur nom et requis l'attestation du secrétaire et interprète, l'an et le jour ci-dessus.

C. JOHNSON,
Commissaire des États-Unis.

JOSÉ BERGES,
Commissaire de la République du Paraguay

Attesté,
SAMUEL WARD.
Secrétaire et interprète.

Dès que le sens général de la sentence eût été arrêté, sans en attendre la rédaction définitive et la proclamation officielle, M. Johnson avait rédigé pour son gouvernement, le 10 août 1860, une opinion dans laquelle il invoquait longuement les motifs sur lesquels reposait la décision, qui, dans son texte, n'en devait contenir aucun :

Opinion de M. Johnson (10 août 1860) [Résumé] (1)

Le commissaire américain rapporte d'abord la controverse, qui, dès le début, s'engagea sur la compétence de la Commission. Les réclamants américains prétendaient qu'elle n'avait pas à statuer sur le principe de la responsabilité; elle devait se borner à fixer le montant de l'indemnité : le compromis supposait la responsabilité du Paraguay ; il ne donnait aux commissaires que le pouvoir d'évaluer les dommages-intérêts ; c'était une simple question de *quantum*. S'il pouvait subsister à cet égard le moindre doute, il serait levé par l'examen des négociations qui ont précédé la conclusion du compromis. L'avocat du Paraguay soutenait, au contraire, que la Commission avait à se prononcer d'abord sur l'existence ou la non-existence de la responsabilité. Les instructions données par l'une des parties à son ministre, les messages de son pouvoir exécutif, les actes de sa législature ne peuvent avoir d'autre valeur que d'indiquer comment elle entend formuler sa réclamation ; ils ne prouvent pas le bien-fondé de cette réclamation ; ils ne sont même pas l'expression de la véritable pensée du gouvernement dont ils émanent parce qu'ils sont basés exclusivement sur l'exposé fait *ex parte* par ceux dont les intérêts et les sentiments ont naturellement influencé ses représentations.

C'est à cette thèse que se range le commissaire américain.

Il est vrai, dit-il, que, dès le début de la procédure, les réclamants ont tenté d'empêcher tout examen du bien-fondé de leur demande et, de toutes leurs forces, ont essayé de placer la République du Paraguay dans la situation d'un défendeur déjà condamné sur le principe, qui n'a d'autre droit que de discuter l'étendue des dommages. Même en l'admettant, ce qui, d'ailleurs, serait une anomalie dans les affaires internationales, le résultat pratique en serait indifférent : pour évaluer les dommages-intérêts, alors

(1) *In extenso* dans Moore, II, 1502-1528 et avec les annexes, 1529-1538.

surtout qu'ils sont réclamés à titre de peine et pour faute, il faut nécessairement examiner tous les faits et circonstances de nature à déterminer l'*animus* et les autres éléments propres à faire connaître l'étendue du préjudice. Qu'un tel examen, en droit interne, aboutisse à la reconnaissance d'un dommage purement nominal, c'est à la rigueur possible. Mais qu'une sentence formelle, rendue par une commission mixte, en vertu d'un traité, adjuge aux réclamants un cent [un centième de dollar] d'indemnité, c'est tout simplement ridicule ; une telle solution serait peu en harmonie avec la dignité des nations ; elle répugnerait à l'esprit du droit public. Les commissaires sont tombés d'accord pour reconnaître que leurs instructions respectives, le serment prêté par eux conformément à l'art. 3 du compromis, la lettre des dispositions du traité relatives à la question, enfin la nature du litige soumis à leur jugement, leur imposaient de procéder à l'examen complet et sans réserve de la réclamation. Pour fixer le montant de l'indemnité, les commissaires peuvent s'arrêter, suivant l'exigence des preuves, à un chiffre entre zéro et les sommes les plus élevées. Toute autre manière d'envisager la question aurait été contraire aux termes du compromis, à la justice et à la bonne foi... Il n'est pas douteux que l'art. 1er du compromis admet formellement la responsabilité du Paraguay. Mais quelle responsabilité ? Le texte répond : « la responsabilité qui peut résulter de la décision des commissaires ». Cette clause peut-elle être entendue en ce sens que les commissaires reconnaîtront dans tous les cas à la charge de cette République *une* responsabilité ? S'il en est ainsi, quel sera le minimum de la condamnation ? S'il n'est pas indiqué par le compromis (et il ne l'est point) comment le fixer ? L'art. 2 répond : « sur preuves suffisantes des accusations et défenses des parties », et l'art. 3 impose aux commissaires de prêter serment « d'examiner lesdites réclamations en toute bonne foi et impartialité et de rendre sur elles une décision juste, au mieux de leur jugement et de leur capacité ». Il s'ensuit que, principe et mesure de la responsabilité, la réclamation est tout entière soumise au jugement de la Commission.

Ceci posé, le commissaire américain examine, en fait, avec beaucoup de détails, la question de responsabilité quant au fond. Il démontre avec un grand appareil de preuves qu'en fait l'hostilité du président Lopez s'est limitée à Hopkins, sans s'étendre à la Compagnie dont il était l'agent — que même, vis-à-vis de Hopkins, il n'y avait pas eu de mesure d'expulsion proprement dite, — qu'enfin la suppression, d'ordre du gouvernement, des établissements de la Compagnie [fabrique de cigares et autres], était parfaitement d'accord avec les termes des lois locales (Décrets de mai 1845 et d'août 1854). Les opérations de la fabrique de cigares, formée par Hopkins, sont arrêtées en vertu de l'art. 13 du décret de 1854, ainsi conçu : « Tout établissement industriel ou commercial, non muni de licence, sera fermé si, dans les trois jours, les intéressés n'ont pas pris de licence ». Or, les témoignages versés au débat prouvent que la licence ne fut pas demandée. Par le même décret, art. 14, « l'emploi d'un titre commercial étranger dans la République, sans la permission expresse du gouvernement, est interdit ». Cette prohibition, dit M. Johnson, peut sembler absurde autant qu'arbitraire étant données les institutions et les conditions d'existence de notre propre pays. Mais, de son opportunité et de sa convenance, à ce moment, au Paraguay, le Paraguay était seul juge. A supposer même que ce fût, soit inutile, soit arbitraire, il est difficile de voir comment les intérêts de la Compagnie pouvaient en souffrir. Hopkins s'était servi du « titre commercial étranger » d'agent général de l'*United States and Paraguay Navigation Company* ; il allègue que l'article 14 du décret était dirigé spécialement contre lui pour l'empêcher de se servir de son titre. Mais, ceci fût-il vrai, quel était le devoir de Hopkins? N'était-ce pas de se conformer au décret qui ne pouvait d'aucune manière nuire ni aux intérêts de la Compagnie ni aux siens ? Or, dès qu'il en eut connaissance, il informa le

gouvernement [qui d'ailleurs la connaissait] de sa qualité d'agent général de la Cie, et aussitôt après, sans attendre la réponse, sollicita du gouvernement la licence requise par l'art. 13 en faisant usage du titre interdit, ce qui lui attira cette réponse qu'on ne pouvait pas faire droit à sa requête parce qu'il y transgressait le décret même qu'elle visait.

Quand la fabrique de cigares eût été fermée, la Compagnie aurait pu la rouvrir le même jour, en se conformant à la loi, qui n'exigeait qu'une demande de licence et 16 dollars de droits de timbre ; mais il aurait fallu pour cela ne pas défier le gouvernement par l'usage d'un titre prohibé.

La fermeture de la scierie de San Antonio se fit dans les mêmes conditions. Quant aux achats de terrains dont plus tard la Compagnie se vit dépouillée pour vice de titre, il suffit de dire que Hopkins n'avait jamais demandé, ni obtenu, aucune licence ou permission d'acquérir, alors que, s'agissant d'étrangers, cette licence était nécessaire, même au cas où le domaine public n'était pas en cause, comme dans l'occupation de la caserne que le président, par une concession éminemment révocable, avait gracieusement mise à la disposition de la Compagnie.

Hopkins avait acquis pour 75 dollars de la veuve Bedoya le terrain occupé par cette caserne, or ce terrain n'appartenait pas à cette femme mais à ses enfants, et d'ailleurs aucune propriété ne pouvait être acquise au Paraguay sans l'assentiment du gouvernement. Il en était de même d'un terrain d'environ 12 acres acquis à San Antonio, de différents individus, pour 237 piastres, et de la fabrique de cigares d'Assomption valant 2,500 piastres : propriétés employées au paiement de la dette de 10,000 dollars, par elles garantie, mais dont la vente devait laisser un déficit de 6,000 dollars.

Répondant à l'argument tiré par les réclamants de l'offre qui leur avait été faite par le président Lopez d'une indemnité de $ 250,000, le commissaire américain observe, d'après les documents, qu'en faisant cette offre le président Lopez avait déclaré que le Paraguay ne devait rien, mais voulait acheter sa tranquillité : les offres de transactions faites par l'une des parties en litige ne sont pas et ne peuvent pas être considérées, comme l'admission par elle de sa responsabilité.

M. Johnson termine ainsi son exposé :

Il faut donc se féliciter, pour le gouvernement des États-Unis et pour leurs citoyens, que le commissaire Bowlin, après avoir reçu prompte et complète satisfaction pour l'insulte faite au pavillon des États-Unis et les dommages causés à bord du *Water Witch*, ait consenti, quant à la réclamation pécuniaire de l'*United States and Paraguay Navigation Company*, à la soumettre à l'arbitrage par lequel la justice pouvait être mieux assurée aux parties que par une tentative d'obtenir de vive force le règlement de cette réclamation, par le fusil et par le sabre. C'est avec peine qu'on a constaté, au cours de cet examen, l'habileté déployée pour grossir une affaire *prima facie* afin d'en obtenir la prise en considération par le Congrès et le gouvernement, en se fondant sur des représentations *ex parte* faites par les personnes les plus intéressées à la réclamation, à l'aide d'une fausse interprétation voulue des lois et des règlements de la République du Paraguay ; l'exagération prodigieuse, sinon criminelle, des demandes de cette Compagnie, qui augmentent constamment grâce à la façon habile dont ses comptes sont dressés ; les attaques malveillantes et préméditées dirigées contre le président et le peuple du Paraguay : le tout dans le simple but de mettre de l'argent dans la poche des réclamants. Le gouvernement et les citoyens des États-Unis se sont toujours fait honneur et gloire « de ne souffrir aucun acte injuste » d'un autre gouvernement ou d'un autre peuple, mais en même temps de ne leur demander « rien que de juste » ; et le jour est loin, je l'espère sincèrement, où les richesses de l'Inde Orientale seront

accaparées, avec leur approbation et sanction, par le pillage des États faibles auxquels elles auront été arrachées sous la menace du canon.

Pour les raisons ci-dessus, je suis nettement d'avis que la sentence doit être rendue en faveur de la République du Paraguay et contre les réclamants, qui n'ont aucunement établi leur droit à des dommages-intérêts en cette affaire.

En dépit du soin que le commissaire américain prenait ainsi, dans une dépêche particulière, de justifier séparément un jugement qu'il avait eu, par ailleurs, la précaution de dépouiller de motifs écrasants pour les demandeurs américains, l'opinion publique était trop vivement excitée pour apprécier, soit la force des raisons de Johnson, soit la délicatesse du procédé par lequel il en avait épargné l'accablante lecture à ses concitoyens dans la sentence même. Le contraste entre l'expédition coûteuse décidée par les États-Unis et le néant des réclamations prononcé par l'arbitre était si fort qu'il fallait, ou s'en prendre au gouvernement, ou s'en prendre à l'arbitre. Si la démonstration navale faite au Paraguay pouvait encore se justifier par le seul incident du *Water Witch*, il n'en est pas moins vrai que M. Bowlin avait reçu des instructions formelles pour ne transiger sur l'affaire Hopkins qu'à 500,000 dollars : or l'arbitre n'en allouait pas un. D'autre part, il n'était pas possible d'oublier que le président Lopez avait offert à M. Bowlin 250,000 dollars : bien qu'il n'eût proposé cette somme que pour obtenir la paix, il n'en était pas moins vrai qu'il l'avait offerte, ce qui faisait douter qu'il ne fût rien dû. Peut-être les États-Unis eussent-ils accepté, sans protester, cette sentence sévère, si toutefois elle avait été rendue par un tiers arbitre ; mais, qu'elle fût l'œuvre commune des deux commissaires, et signée d'un Américain, ils ne pouvaient l'admettre.

Reprenant cette thèse des avocats de la Compagnie que la commission n'avait qu'à fixer le chiffre de la responsabilité, sans en discuter le principe, le président Buchanan, qui s'était senti personnellement atteint par la sentence, soumit au Sénat la question de savoir si les Commissaires n'avaient pas outrepassé leur mandat. A son avis, l'excès de pouvoir était manifeste : « les gouvernements, disait-il, peuvent avoir et sans doute ont souvent tort d'entreprendre une guerre pour des demandes d'indemnité d'ordre privé; mais s'ils agissent de la sorte et que le gouvernement adverse reconnaisse le tort qui sert de base à ces demandes, les commissaires ultérieurement nommés pour fixer l'indemnité. n'ont pas compétence pour apprécier le mérite originaire des réclamations qui ont amené l'État réclamants à la guerre ». Et il ajoutait: « Le commissaire américain est certainement le plus honnête homme que j'aie jamais connu ; mais il ne paraît pas avoir eu une vue exacte des pouvoirs qu'il tenait de la convention ». On lui reprochait aussi, faute de savoir l'espagnol, d'être tombé complètement sous

l'influence de M. Ward, secrétaire et interprète de la Commission, ancien secrétaire du commissaire Bowlin, qui, pour des raisons inconnues, tenait à faire preuve, vis-à-vis du Paraguay, d'une impartialité très grande (1) : accusation très peu fondée, car toutes les pièces avaient été traduites en anglais, notamment les lois du Paraguay ; mais cet incident donne la mesure de la surexcitation des esprits.

Le 8 juillet 1861, le président Lincoln charge M. Ch. A. Washburn, ministre au Paraguay, de reprendre la question avec le président Lopez, qui d'abord paraît s'y prêter, puis s'y refuse. Mais la guerre de sécession éclate. Le président Lopez meurt. Son fils et successeur, Francesco Solano Lopez, plonge le Paraguay dans des difficultés sans nombre. La question sommeille. En décembre 1885, elle est reprise. Sur les instructions du secrétaire d'État Bayard, le chargé d'affaires des États-Unis auprès du Paraguay et de l'Uruguay, M. E. Bacon, s'en ouvre au ministre des affaires étrangères, M. José S. Decoud, avec lequel il a, en 1886, puis dans l'été 1887, des conférences, qui se terminent, le 12 août 1887, par un protocole, en vertu duquel le Paraguay s'engage à payer 90,000 dollars en or, dont 20,000 dollars dans le mois, 30,000 six mois plus tard, et 40,000 à la fin de l'année, toutes sommes payées sans aucune espèce d'intérêt : transaction conclue, suivant l'expresse mention du protocole, « avec le consentement préalable et la complète approbation de M. E. A. Hopkins ». Le Sénat du Paraguay en accepte le texte, mais la Chambre le repousse à la majorité d'une voix. En 1888, les négociations sont reprises, un nouveau protocole est signé le 21 mai. Le Sénat du Paraguay l'approuve, mais non la Chambre, et la question en reste là (novembre 1888) (2).

IV

Au point de vue de la forme, cet arbitrage se signale par certaines particularités de détail. Contrairement à la pratique habituelle des Commissions mixtes, il n'y a pas eu d'agents. Les conseils du côté américain ont été, suivant le précédent de la Commission mixte de Londres (1853-1855) (3), désignés directement par les particuliers intéressés. La nomination et l'intervention du surarbitre étaient prévues à titre éven-

---

(1) Ch. A. Washburn, dans son *History of Paraguay*, I, 385, s'est fait l'écho de ces reproches.

(2) J. W. Foster, *The practice of diplomacy, as illustrated in the foreign relations of the United States*, Boston et New-York, 1906, p. 373.

(3) V. ce *Recueil*, t. I, p. 666.

tuel pour le cas de désaccord des commissaires ; cette éventualité ne s'étant pas produite, il n'y eut pas de surarbitre. Enfin la sentence ne comprend qu'un dispositif. Pour les raisons d'opportunité que nous avons dites (1), les motifs ont pris place à part, dans l'exposé rédigé par le commissaire américain à l'intention de son gouvernement.

Au point de vue du fond, des questions très importantes s'étaient ici posées.

1. La première avait trait à la détermination de la compétence des commissaires, par interprétation du compromis. Elle n'était pas nouvelle. Elle avait été discutée longuement en 1797, dans l'affaire du *Betsey*, devant la Commission anglo-américaine de Londres, qui s'était attribué le pouvoir de déterminer sa compétence (2). Nous avons précédemment montré l'indéniable justesse de cette solution (3), qui, bientôt confirmée dans la pratique (4), est désormais consacrée par le droit positif (5). C'est à elle que se sont rangés les commissaires de 1860, lorsque, interprétant le compromis, ils se sont refusés à enfermer leur compétence dans les étroites limites que prétendaient lui imposer les réclamants.

2. Mais le droit des arbitres d'interpréter le compromis n'est admissible qu'autant qu'ils en font un usage raisonnable. Si, par une interprétation abusive, le litige est dénaturé, la décision se trouve entachée d'un excès de pouvoir qui autorise les parties à n'en tenir aucun compte. Telle fut précisément, après la sentence, la prétention des États-Unis. Pour eux, le compromis avait mis hors de doute la responsabilité du Paraguay, et les commissaires n'avaient plus qu'à en déterminer la mesure ; en discutant, puis en niant, dans son principe, le fait même de cette responsabilité, ils avaient excédé leurs pouvoirs, leur sentence était nulle et non avenue. Ce reproche était grave ; il devait être clairement établi. Pour infirmer l'autorité d'une sentence arbitrale, il ne suffirait pas que l'interprétation du compromis fût douteuse ou même contestable : s'il en était ainsi, l'arbitrage serait trop souvent la parodie de la justice, car, pour peu que les termes du compromis fussent ambigus, le plaideur malheureux trouverait un trop facile prétexte à se soustraire à la sentence, en prétendant que l'interprétation en serait erronée. Le défaut de juge constitué pour apprécier l'excès de pouvoir des arbitres

(1) V. ci-dessus p. 49.

(2) V. ce *Recueil*, t. I, p. 63 et suiv.

(3) *Ibid.*, p. 99 à 105.

(4) Commission anglo-américaine de Londres (1854-1855), dans ce *Recueil*, t. I, p. 667.

(5) Conventions de la Haye pour le règlement pacifique des conflits internationaux de 1899, art. 48, et de 1907, art. 73.

impose aux États un système beaucoup plus rigoureux. Il faut que le grief soit tel que sa réalité puisse être facilement constatée ; que la fausseté de l'interprétation apparaisse avec évidence ; que la sentence soit en un mot, suivant la formule de Vattel (1), « manifestement injuste ». Or, dans l'espèce, le compromis n'était pas suffisamment explicite. Si, d'une part, il semblait limiter le rôle des commissaires à la fixation de l'indemnité (art. 2, al. 1er et 3), d'autre part, en parlant de la responsabilité qui *pouvait* résulter de la sentence (art. 1er), il n'excluait pas l'éventualité d'une décision purement négative, ce qui laissait supposer que l'examen de la Commission devait porter aussi bien sur le principe que sur l'application de la responsabilité. Les commissaires étaient d'autant plus autorisés à le penser que l'art. 3 employait, pour définir l'objet de leur serment, une formule très large et que, dans le doute — si doute il y avait — leur devoir de juges les poussait à préférer l'interprétation qui assurait la plénitude de leur juridiction. Ces raisons — développées dans l'opinion de M. Johnson — suffisent à faire tomber le reproche d'excès de pouvoir que les États-Unis ont trop légèrement et sans preuve formulé contre la sentence.

3. Cependant, à un autre point de vue, l'argumentation du commissaire américain appelle les plus expresses réserves. M. Johnson avait allégué subsidiairement que, si même le compromis avait formellement et définitivement reconnu le principe de la responsabilité, la Commission eût dû examiner le bien fondé des réclamations, avec pouvoir de refuser, au besoin, toute indemnité. La question est du plus haut intérêt. Le cas prévu par le commissaire américain, à titre d'hypothèse tout à fait extraordinaire, paraît devoir fournir, de nos jours, une des premières et des plus faciles applications de l'arbitrage obligatoire : les « réclamations pécuniaires du chef de dommages lorsque le principe de l'indemnité est reconnu par les parties » figuraient dans le projet anglo-américain d'arbitrage obligatoire soumis à la deuxième Conférence de la Paix (1907), où il trouva une très forte majorité (2).

Si la théorie de M. Johnson était admise, les pouvoirs des arbitres, dans les litiges relatifs à des réclamations pécuniaires, seraient toujours les mêmes, quels que fussent les termes du compromis : que le différend portât sur le montant de l'indemnité ou sur le principe même de la responsabilité, les arbitres jouiraient de la plus grande liberté d'appréciation et pourraient, suivant le sentiment de leur conscience, refuser toute

---

(1) Vattel, *Le droit des gens*, liv. II, chap. XVIII, § 329.

(2) *Actes et documents de la deuxième Conférence internationale de la Paix*, t. II, p. 99.

indemnité. En effet, dit M. Johnson, appelés à fixer les dommages-intérêts sans indication de minimum ou de maximum, les arbitres ne rencontrent aucune limite : leur décision peut monter aux sommes les plus élevées, comme elle peut descendre aux chiffres les plus dérisoires, par exemple à un centime de dommages-intérêts. La sentence qui fixerait ainsi une indemnité nominale serait manifestement ridicule et contraire à la dignité des États. Mais elle se présenterait comme le seul moyen de concilier les exigences de la justice, qui s'opposeraient malgré tout à l'admission d'une réclamation mal fondée, avec les prescriptions du compromis, qui imposeraient à l'arbitre d'adjuger, dans tous les cas, des dommages-intérêts. Mieux vaudrait reconnaître que l'arbitre n'est jamais lié par la déclaration des parties sur le principe de la responsabilité, afin que, s'il estime que nulle indemnité n'est due, il puisse le dire ouvertement, en proclamant l'injustice de la réclamation, sans être obligé de recourir à l'indigne artifice d'une indemnité réduite à zéro.

Cette théorie nous paraît inadmissible. L'arbitre appelé à fixer les dommages-intérêts ne jouit pas d'une liberté absolue. Ce n'est pas par caprice qu'il s'arrêtera à telle somme plutôt qu'à telle autre. Il allouera l'indemnité qui lui paraîtra correspondre à l'importance du préjudice subi. Il aura, d'après les faits de la cause, à rechercher la réalité du dommage allégué, à en mesurer l'étendue, à en faire l'évaluation : toutes choses dont il devra fournir la preuve dans les motifs de sa sentence. Son rôle se bornera là, si le principe de la responsabilité a été mis hors de cause. Mais si le litige s'étend jusqu'à l'existence même d'une cause de responsabilité, l'arbitre devra, constatant la réalité du préjudice, examiner s'il est imputable au gouvernement poursuivi. Sans doute, il se peut que, dans l'une et l'autre hypothèses, il aboutisse à une sentence négative. Mais ce résultat sera beaucoup plus exceptionnel lorsque le différend sera relatif au chiffre de l'indemnité que lorsqu'il aura trait au principe même de la responsabilité. Dans le premier cas, le refus d'indemnité ne pourra se baser que sur l'inexistence matérielle du préjudice invoqué ; dans le second cas, au contraire, il pourra être dû à l'impossibilité d'imputer, avec certitude, le dommage constaté à l'Etat recherché. Il s'ensuit que, dans la première hypothèse, l'arbitre excéde ses pouvoirs et rend une sentence nulle si, ayant constaté la matérialité du préjudice, il refuse toute indemnité sous prétexte que la réclamation est, en soi, mal fondée.

A un point de vue très élevé, il y a sans doute quelque chose de choquant à obliger l'arbitre à accorder des dommages-intérêts pour une réclamation que, dans sa conscience de juge, il trouve injuste ; d'au-

tant que le plus souvent, en fait, le débiteur sera un gouvernement faible, qui n'aura reconnu le principe de sa responsabilité que pour échapper aux menaces d'un créancier puissant. Mais, en prenant les choses comme elles sont, on se persuadera que l'arbitrage, même ainsi limité, vaut encore mieux que la totale absence de justice. Si, par hypothèse, l'État réclamant est assez fort pour imposer au débiteur la reconnaissance du principe de sa responsabilité, il n'hésitera pas à user de sa force jusqu'à complet paiement, soit en évitant l'arbitrage, s'il peut craindre que l'arbitre, dépassant sa mission, ne proclame l'injustice de la réclamation, soit en refusant l'exécution, si la sentence est entachée d'excès de pouvoir. Même réduit au chiffre de la condamnation, l'arbitrage offrira, pour l'État débiteur, l'avantage de mettre à la place de la réparation arbitrairement évaluée par le créancier une indemnité fixée avec bienveillance et modération par un juge indépendant.

MASCATE — ZANZIBAR

Affaire du partage des États de Seyid-Saïd

2 AVRIL 1861 (1)

I

Du même côté de l'Océan Indien, l'Oman et Zanzibar, rapprochés par le mouvement alterné des moussons, tendent à s'unir, de l'Afrique à l'Asie, sous un seul et même maître.

Arabes, Portugais, Persans n'ont jamais possédé Mascate sans désirer Zanzibar et Pemba, ou possédé Zanzibar et ses approches sans désirer Mascate et sa région (2).

Au IVe siècle de notre ère, les Arabes, vainqueurs des Persans, y sont établis. L'Islam accroit leur puissance, en donnant à la fédération politique de leurs tribus le ciment de l'unité religieuse. Les maîtres de l'Oman joignent à leur titre de *Sultan* ou chef temporel, celui d'*Iman* ou pontife. Au XVIe siècle, ils sont rejetés des deux rives. Ayant pris Zanzibar et Pemba, les Portugais se portent sur l'Oman, conquièrent Ormuz, occupent Mascate (1507), puis disparaissent presque en même temps de l'Oman (1658) et de Zanzibar (1660) où, des deux côtés, les Arabes leur succèdent. Enfin c'est, grâce aux divisions des Arabes, la Perse qui l'emporte, au moins à Mascate, jusqu'au jour où, reprenant la grande politique des Imans, une nouvelle dynastie, celle des Seyids, princes de Sohar, reforme pièce à pièce l'ancien empire arabe. Son fondateur Ahmed reprend Mascate (1747). Appuyée sur la Com-

---

(1) SOURCES. Livre bleu (420), *Report from the select committee on the slave trade (East coast of Africa)*, 4 août 1871, p. 125-209, où, se trouvent, sous le titre *Papers relating to british arbitration between Muscat and Zanzibar*, le compromis, p. 170-171, les mémoires, p. 183-187, la sentence, p. 194, et son acceptation par les parties, p. 203-4 p. 207-8.

(2) A. Hamilton, *A new account of the East Indies*, Edinburgh, 1727, London, 1744 ; Wellsted, *Travels in Arabia*, London, 1838 ; Salil ibn Razik, *History of the Imans and Syuds of Oman, from A. D. 661 to 1856, transl. G. B. Badger* (Hakluyt Society).

pagnie anglaise des Indes, qui passe avec elle, en 1798, un traité d'amitié, luttant au dedans contre la tribu dissidente des Ouahabites, au dehors contre l'influence persane, la nouvelle dynastie grandit lentement jusqu'au jour où Seyid-Saïd (1) mène l'Imanat à l'apogée ; dans l'intérieur de l'Arabie, il s'affranchit du tribut jusqu'alors perçu par les Ouahabites ; à l'extérieur, s'étant créé une forte marine, il reprend, en Asie, les côtes du Makhran, les iles d'Ormuz et de Bahrein, en Afrique, où son père, avant lui, n'avait eu que des droits nominaux, Zanzibar et Pemba, Mombas et Kiloua ; alors, ayant vivifié l'ancienne prétention arabe, et, par les armes, reformé le grand empire maritime, insulaire et côtier des Imans, il transporte à Zanzibar, avec sa résidence, le siège de son pouvoir (1840). Mais l'étendue de ses États l'amène à partager leur gouvernement en deux vice-royautés. Ecartant son fils aîné, Hilal, il les confie, celle d'Afrique au cadet, Khaled, celle d'Asie au troisième, Touéni. Tous deux reçoivent le titre d'héritier présomptif à chacune de leurs vice-royautés : l'Iman le leur donne dans une lettre officielle du 23 juillet 1844 à lord Aberdeen (2), ministre des affaires étrangères de S. M. B. A la mort de Khaled (7 novembre 1854), le quatrième fils, Medjid, lui succède, et, pendant deux ans, exerce le gouvernement de l'Afrique. Mais en 1856, Seyid-Saïd, qui venait de se rendre à Mascate, mourait en mer en revenant à Zanzibar.

Dans son testament (3) il partageait entre ses fils, ses armes et moyens de guerre, sauf deux navires, *Feidh Alim* et *Caroline*, légués à la « Caisse des Musulmans », distribuait le reste entre ses héritiers « tels que désignés par la loi de Dieu », affranchissait des esclaves, ordonnait des prières, désignait des exécuteurs testamentaires, mais restait muet sur la transmission de ses pouvoirs. Touéni, vice-roi d'Asie, se déclara, politiquement, seul héritier. Invoquant les dispositions prises en faveur de Khaled, aux fonctions duquel son père l'avait expressément appelé, Medjid, vice-roi d'Afrique, prétendit que, les États d'Afrique et d'Asie se séparant, il était désormais sultan de Zanzibar et de ses dépendances, comme son frère l'était de Mascate et de

---

(1) Pour une histoire détaillée de la vie très curieuse de ce prince, v. *History of Syud Saeed, Sultan of Muscat...* translated from the italian, London, 1819 (c'est l'œuvre de son médecin, Cheik Mansour, *alias* Vincenzo); Fraser, *Narrative of a journey into Khorasan in the years 1821 and 1822*, London, 1825, p. 11-21 ; et quelques pages très intéressantes dans le livre de Richard F. Burton, *Zanzibar, city, island, and coast*, t. I, London, 1872, p. 290-311.

(2) *Report* précité, p. 142.

(3) *Report*, p. 144.

sa région : les Arabes de Zanzibar l'acclamèrent; mais Touéni refusa de le reconnaître et lui réclama tribut. En même temps des Arabes dissidents, subventionnés par un fils puîné de Seyid-Saïd, Seyid-Bargach, se soulevaient en Afrique contre Seyid-Medjid, tandis qu'en Asie, un autre fils de Seyid-Saïd, Seyid-Tourki, gouverneur du Sohar, se proclamait indépendant. La Perse reprit les îles et les territoires qui lui avaient été enlevés, tandis que les Ouahabites obtenaient le rétablissement du tribut. Deux puissances étaient intéressées, dans ces régions, au prompt retour de l'ordre : l'Angleterre et la France. La Grande-Bretagne qui n'était maîtresse de l'Inde que pour mieux l'être de l'Océan Indien, faisait, de Mascate à Zanzibar, le contrôle des boutriers, et, dans la répression de la traite, trouvait le moyen d'exercer un pouvoir qu'un grand empire, comme celui de Seyid-Saïd, s'appuyant sur l'Europe, eût pu contrarier. La France, écartée de ces régions, y revenait : après s'être fait restituer l'île Bourbon au traité de Paris (30 mai 1814), elle s'était, depuis 1815, avancée de Sainte-Marie (1820) à Nossi-bé, puis au milieu des Comores, à Mayotte. Elle entretenait de bons rapports avec Seyid-Saïd, qui, après avoir (16 juin 1807) traité avec l'Empereur Napoléon, s'était, sur les conseils du gouvernement de Louis Philippe, transporté de Mascate à Zanzibar qui, enfin, en 1841 et en 1844 (1) avait accordé aux Français des privilèges nombreux et importants. Les relations de la France avec Saïd lui permettaient de s'interposer, tandis que les intérêts de son commerce et de son prestige lui en faisaient un devoir (2). Mais elle s'abstint (3), et, profitant de cette abstention, la Grande-Bretagne, un instant distraite par d'autres soucis, sortit de la sienne. Au début de 1859, Touéni menaçait de s'emparer des possessions de Medjid, peut-être avec l'assentiment de la France, quand le gouvernement indien, jusqu'alors empêché par la révolte de l'Inde, intervint. Débarrassé de ses difficultés intérieures, il presse Touéni pour lui faire reconnaître l'indépendance de Zanzibar ; le capitaine anglais Cruttenden déclare à l'Iman qu'il ne doit pas se considérer comme le supérieur ou le suzerain de Seyid-Medjid (4). Visiblement, l'Angleterre cherche à protéger Medjid, de

(1) Traité du 17 novembre 1844, ratifié le 4 février 1846, de Clerq, *Recueil des traités de la France*, V. p. 259 et suiv.

(2) « Une intervention de la France était tout indiquée ; nous la devions à la mémoire de notre vieil allié Seyid-Saïd ». C. Brunet, *Les boutriers de la mer des Indes*, Paris, 1910, p. 83.

(3) Cpr. le banal échange de lettres des plus courtoises entre le consul de France à Zanzibar et le Sultan de Mascate, *Report*, p. 148-149.

(4) Communication du gouvernement de l'Inde faite officiellement à S. Touéni par le capitaine Cruttenden. *Report*, p. 126.

manière à le dominer par la reconnaissance, tandis que, de l'Inde prochaine, elle dirige matériellement la politique de Mascate. Touéni résiste. Le gouvernement de l'Inde, pour vaincre ses résistances et sauver la face, lui propose alors l'arbitrage. Le capitaine Cruttenden, du sloop *Ferooz*, insiste. Touéni cède. Il arrête son expédition et le conflit qu'allait trancher la guerre, apaisé par une médiation puissante, se résout pacifiquement par l'arbitrage.

II

Compromis des 21 septembre 1859 et 3 octobre 1860

Le compromis présente ici la forme originale de deux engagements séparés, de dates différentes (21 septembre 1859, 3 octobre 1860), par lesquels Seyid-Touéni, d'une part, Seyid-Medjid, de l'autre, s'en remettent à l'arbitrage du gouverneur général de l'Inde (1).

A

Acte par lequel Seyid-Touéni s'engage à se soumettre à l'arbitrage du très-honorable gouverneur général de l'Inde, dans le litige relatif à la souveraineté de Zanzibar et de ses dépendances, actuellement pendant entre Sa Hautesse et son frère Seyid-Medjid.

Je, soussigné, Seyid-Touéni, déclare que le haut gouvernement de l'Inde m'ayant prié de ne rien entreprendre contre Zanzibar, par déférence à son désir je m'en suis abstenu, pour soumettre tous mes griefs contre mon frère Medjid au gouvernement par la bienveillante entremise du colonel Russel.

Et maintenant, quelle que puisse être l'estimée décision de S. Exc. le gouverneur général dans son arbitrage entre moi et mon frère Medjid, quoi qu'il advienne, je m'y soumettrai. Fermement résolu à me soumettre à sa décision, quelle qu'elle soit, je m'engage, par les présentes, à ne rien faire qui lui soit contraire et à ne molester d'aucune manière mon frère Medjid tant que je n'aurai pas reçu de S. Exc. le gouverneur général communication de son arbitrage entre nous.

Signé de ma propre main, 22 sepher 1276.

TOUÉNI.

Signé par Sa Hautesse Seyid-Touéni, en ma présence, le 21 septembre 1859,

C. J. CRUTTENDEN,
Commandant le sloop de S. M. *Ferooz*, de la marine de l'Inde.

---

(1) *Report*, p. 170 et 171 (l'original est en arabe ; une traduction anglaise en figure seule au *Report*).

B

Engagement de Seyid-Medjid (1)

Au nom du Dieu Très-Miséricordieux, moi, l'indigne Medjid, je déclare, quant aux différend et discorde qui se sont élevés entre mon frère Touéni et moi, à propos de la souveraineté de Zanzibar et de ses dépendances d'Afrique, que j'ai remis le règlement dudit différend et l'apaisement de ladite discorde à Sa Seigneurie le gouverneur général, vice-roi de Sa Très-Haute Majesté dans le gouvernement de l'Inde. Et quelle que soit la décision dudit gouverneur, je l'accepte et consens à tout ce qu'il arbitrera quant à moi. Je le déclare bien haut et très sincèrement, engageant ainsi moi-même et mes actes. Que ceci soit connu de tous. Salut.

De la main de l'indigne Medjid, Rabia-el-Aoual, 1277.

MEDJID.

Écrit et scellé en ma présence par Sa Hautesse Seyid-Medjid, 3 octobre 1860,

C.-P. RIGBY,
Lieutenant-colonel, consul de S. M. à Zanzibar.

Au reçu du premier engagement, le général de brigade W. M. Coghlan, résident politique à Aden, fut chargé, par le gouvernement général de l'Inde (1er mars 1860), d'examiner les prétentions des parties. Il commença par observer, discrètement, que peut-être le gouvernement de l'Inde n'était pas désigné pour jouer le rôle d'arbitre dans une affaire, où, plusieurs fois, il avait déjà manifesté un sentiment favorable à l'indépendance de Zanzibar. Le gouvernement de l'Inde n'avait pas caché sa pensée sur ce point à Mascate. Touéni n'avait pas dissimulé au capitaine Cruttenden que l'arbitrage du gouverneur de l'Inde ne lui laissait que peu d'espérance, lord Canning, arbitre, ne pouvant guère se prononcer autrement que lord Canning, gouverneur. D'autre part, le gouvernement de l'Inde n'avait pas caché à Medjid qu'il ferait sagement d'obtenir de son frère, moyennant un *subside* (et non un *tribut*) de 40,000 couronnes (2), la reconnaissance expresse de son indépendance. En faisant ainsi, des deux côtés, transparaître officiellement son propre sentiment, l'arbitre, en définitive, n'avait-il pas déjà jugé? Suggérant toutefois que ces décisions antérieures n'étaient que des avis provisoires, dont la valeur toute temporaire devait prendre fin par l'arbitrage, le général Coghlan proposait de faire sur place une série d'enquêtes tant auprès des deux Sultans que des membres de la famille de l'ancien Iman et des principaux chefs arabes de Mascate et de Zanzibar. Le 16 avril 1860, le gouvernement de l'Inde lui donnait plein pouvoir pour examiner les prétentions des deux parties (3) : il devait déterminer exactement les

(1) Cet engagement, à la différence du précédent, ne porte pas de titre officiel.

(2) Lettre du 19 nov. 1859. *Report*, p. 126.

(3) *Report*, p. 127.

droits de l'une et de l'autre d'après la loi religieuse, la coutume de la famille, le testament ou les circonstances ; arrivé à une conclusion sur ce premier point, il lui restait encore à examiner si la paix et la tranquillité publique n'exigeaient pas des parties, non seulement dans leur intérêt, mais dans celui de leurs sujets, une transaction ; « en d'autres termes, il devrait dire ce qui est juste et ce qui est utile ». Il serait accompagné d'un secrétaire, M. Rassam, qu'il devait présenter à l'Iman comme agent du gouvernement britannique, et d'un interprète, le Rév. Badger. Il devait examiner au point de vue politique et juridique l'ensemble du litige et faire porter son enquête aussi bien sur la question Sohar-Zanzibar que sur la question Sohar-Mascate.

Le 14 mai 1860, le gouvernement de l'Inde précisait au général qu'il devait se rendre d'abord à Mascate pour effacer l'impression de S. Touéni que le gouvernement de l'Inde était d'avance acquis à S. Medjid. Enfin, pour commencer par Mascate, il y avait une raison que les textes ne relèvent pas, mais que leur date indique. Tandis qu'il était urgent de rassurer, et, peut-être aussi de surveiller Touéni, Medjid n'avait pas encore pris l'engagement d'accepter l'arbitrage. C'est le 3 octobre 1860 qu'il devait donner officiellement son adhésion.

Investi d'un mandat de première importance par l'arbitre alors que le compromis, sous forme de lettre, n'existait encore que d'un seul côté, le général Coghlan partit de Bombay sur le navire de guerre le *Punjaub*. Il était à Mascate le 12 juin.

Seyid-Touéni ne lui laissa pas de mémoire à l'appui de sa prétendue suzeraineté de Zanzibar. Mais, dans les nombreux entretiens que, pendant les neuf jours de son escale à Mascate, le général Coghlan eut avec l'Iman, il recueillit ses arguments et s'enquit soit par lui-même, soit par le Rév. Badger, de tous les éléments de la question. Puis, sans arrêter encore son jugement définitif, qui supposait une étude symétrique à Zanzibar, il mit en forme l'argumentation de Seyid-Touéni, complétée par la sienne propre, dans un rapport qu'il adressait, en débarquant à Bombay, au secrétaire général du gouvernement (4 juillet 1860). Différant son opinion jusqu'à l'achèvement auprès de Seyid-Medjid d'une enquête parallèle, le gouvernement de l'Inde envoya le général Coghlan à Zanzibar sur le *Punjaub*. Le 29 septembre le général atteignait Zanzibar, se mettait en rapport avec Seyid-Medjid, et, sans retard, commençait son enquête. Elle se fit sous forme d'entretiens avec Seyid-Medjid, par l'entremise du Rév. Badger, comme interprète, en présence de deux scribes du sultan. Seyid-Medjid lui remit un mémoire en arabe : le Rév. Badger le traduisit. A son rapport, le général Coghlan joignit les réponses faites, le 5 octobre 1860, par

le lieutenant-colonel Rigby, consul et agent de S. M. B. à Zanzibar, au questionnaire très détaillé que, dès le 1er octobre, il lui avait adressé. Puis le général Coghlan reprit la mer afin de poursuivre une enquête accessoire sur la traite, et, dans ce but, gagna Mombas sur le continent. Sur le désir qu'en avait exprimé Seyid-Medjid, la frégate zanzibarite *Victoria*, ayant le prince à son bord, accompagna jusque-là le *Punjaub*. Le 26 octobre, le *Punjaub* regagnait Bombay, d'où, le 4 décembre 1860, le général adressait son rapport d'ensemble, avec projet d'arbitrage, au gouvernement de l'Inde sur les deux thèses en présence.

Thèse de Seyid-Touéni. — Seyid-Touéni ne se prévaut pas du droit d'aînesse, qui n'est pas reconnu par les Arabes, et n'a jamais été suivi par les Imans de Mascate. Il ne fonde pas sa prétention sur la volonté expresse de son père, qui ne l'a, de son vivant, appelé qu'au gouvernement de l'Arabie. Mais, souverain de l'Oman par la volonté paternelle, il l'est par cela même de toutes ses dépendances. En vain lui opposerait-on une prétendue volonté de l'Iman ; en quel autre État organisé, quel qu'en soit le gouvernement, le souverain jouit-il d'une telle prérogative ? Son père n'a jamais fait de partage de ses États, ni par testament ni autrement. Le seul testament qui existe est en sa possession : il ne dispose que de la propriété personnelle du testateur. Il faut, sans doute, en excepter la clause par laquelle il lègue « ses deux navires, *Caroline* et *Feidh Alim*, à la Caisse des Musulmans », mais c'est, à raison de l'origine des fonds qui servirent à l'achat des navires, une restitution au Trésor, restitution pour laquelle il ne désigne qu'une seule et même caisse, affirmant ainsi l'unité, non le dédoublement de l'Empire. La lettre à lord Aberdeen, du 23 juillet 1844, ne se réfère pas au partage des États entre deux des fils, Khaled pour l'Afrique et Touéni pour l'Asie, mais simplement à la formation de deux vices-royautés. Seyid-Saïd n'a pas fait des sultans, mais des gouverneurs. Il a divisé l'administration de ses États, non leur souveraineté. Car cette souveraineté ne peut appartenir qu'à l'élu des tribus de l'Oman, au souverain, qui, sultan de la métropole asiatique, l'est par là même encore des colonies d'Afrique. Si l'ancien Iman, écrivant à lord Aberdeen, avait été plus loin, il eût usurpé un droit qu'il ne tenait pas de la loi ni de l'usage. Acclamé par les tribus de l'Oman, Seyid-Touéni avait donc le droit de forcer son frère Medjid à reconnaître sa suprématie, ce qu'il allait précisément faire par une expédition militaire quand, à la demande de l'Angleterre, il en arrêta les préparatifs.

Thèse de Seyid-Medjid. — 1° Il soutient que son père voulait, après sa mort, faire, de Zanzibar et de l'Oman, deux États séparés. C'est

dans cette pensée qu'il appelle Khaled, le deuxième fils, au gouvernement de l'Afrique, et Touéni, le troisième, au gouvernement de l'Asie, puis leur frère Medjid, à la mort de Khaled, à la place du défunt. De même que Seyid-Saïd écrit en 1844 à lord Aberdeen pour lui présenter Khaled et Touéni comme ses héritiers présomptifs, l'un pour l'Afrique, l'autre pour l'Asie, de même, quand il appelle Medjid pour remplacer Khaled, comme gouverneur de Zanzibar, de la côte et des îles d'Afrique, il notifie cette nomination aux consuls en résidence en Zanzibar, ainsi qu'en témoigne la réponse (en sa possession) du colonel anglais Hamerton.

2° Non seulement il tient son titre de la volonté de son père, mais il a, pour l'appuyer, la reconnaissance formelle des puissances étrangères, auxquelles, à la mort de son père, il a notifié son avènement. Il en a fait part aux consuls étrangers en résidence à Zanzibar, puis à la reine Victoria et à son ministre des affaires étrangères, à l'Empereur des Français et au président des États-Unis, qui ont des consuls près de lui. Tous ont répondu ; l'Empereur des Français et le président des États-Unis l'ont même félicité.

3° Les droits de Medjid sont ainsi reconnus par les puissances étrangères. Ils le sont encore par son frère Touéni. Dès la mort de leur père, en mer, près de Zanzibar, il adresse à son frère, à Mascate, pour l'en prévenir, une de ses frégates, le *Taj*, lui rappelle le partage fait de son vivant par l'Iman, lui promet de prendre sa part du tribut de l'Oman à l'émir des Ouahabites. Son frère accrédite, en retour, près de lui un envoyé spécial, Mohamed ben Salem, qui, sur la question précise de Seyid-Medjid, lui déclare que le double royaume d'Afrique et d'Asie doit se diviser entre les deux frères, que telle est la volonté de Seyid-Saïd, que Seyid-Touéni le sait et l'accepte, à charge par Medjid de payer sa part du tribut de l'Imanat aux Ouahabites. Medjid consent à condition que Touéni vive en paix avec ses frères et lui. Or, loin de tenir ses promesses, Touéni, après avoir fait la guerre à leur frère Tourki, suscite la révolte de Seyid-Bargach, que Seyid-Medjid, après l'avoir vaincu, doit exiler de Zanzibar.

4° Seyid-Medjid peut invoquer aussi le consentement des tribus. Mais sur ce point, dès maintenant acquis, il glisse dans son mémoire, qui, faisant allusion à certaines questions du général Coghlan sur l'esclavage et la traite à Zanzibar, n'oublie pas, cependant d'ajouter : « Sur ce chapitre, je ne m'opposerai jamais aux vœux du gouvernement britannique, encore que, n'ignorant pas le régime du pays, Votre Honneur sache que sa prospérité dépend de l'agriculture qu'on n'y peut maintenir sans esclaves ».

Sur chacune des deux prétentions en conflit, le général Coghlan, chargé de préparer l'arbitrage, s'exprime ainsi, dans deux rapports écrits à son retour, l'un, de Mascate, et, l'autre, de Zanzibar.

Rapport du général W. M. Coghlan, résident politique à Aden, à M. H. L. Anderson, secrétaire général du gouvernement, à Bombay, 4 juillet 1860 (1) [Extraits] :

Je trouve, après examen, que, chez les Arabes de l'Oman, il n'y a pas de loi qui détermine la succession à l'Imanat (par quoi j'entends la suprématie ou souveraineté). La primogéniture ne donne pas droit à succession ; et, de plus, en retraçant l'histoire des monarques de l'Oman, pendant les deux cent cinquante dernières années, on verra que le frère, l'oncle ou le cousin succèdent au souverain aussi souvent que ses propres enfants. La succession se limite généralement à la même famille ou dynastie ; mais cette réserve même semble venir de l'influence que ses membres ont acquise sur le peuple et c'est le candidat le plus populaire qui, d'habitude, s'élève au pouvoir suprême. Jamais, cependant, un successeur n'a pu se maintenir sans le suffrage des chefs des principales tribus...

Le souverain régnant ne possède plus le droit de nommer son successeur, et l'on ne peut citer même un cas où il ait tenté de le faire. De leur vivant, les Imans, soit penchant naturel, soit dessein politique, pour ménager des personnes d'une haute influence, avaient coutume de nommer certains personnages, de leur famille ou d'autres, au gouvernement de certains districts, et parfois de les leur concéder à perpétuité ; mais les districts ainsi transférés étaient toujours tenus en fiefs et leur indépendance n'existait qu'au point de vue de l'administration intérieure. Les gouverneurs étaient toujours révocables à la volonté du souverain, et les grands feudataires, quand ils devenaient dangereux pour le souverain, étaient ramenés par lui, de gré ou de force, à l'obéissance, à moins qu'ils ne fussent assez puissants pour résister à ses ordres...

A première vue, la lettre de Seyid-Saïd à lord Aberdeen, du 23 juillet 1844, semble catégorique en ce sens que les possessions d'Afrique et d'Arabie devaient respectivement appartenir en pleine souveraineté à ses fils, Khaled et Touéni. Il est clair, cependant, que, suivant la coutume alors en usage parmi les souverains de l'Oman, Seyid-Saïd n'avait pas le droit de se désigner un successeur ou de partager son empire. Mais on peut, à mon avis, douter que, dans sa lettre au comte d'Aberdeen, Seyid-Saïd eût cette intention. En appelant Khaled à Zanzibar, Touéni à Mascate, il ne leur donnait que des gouvernements.

En sens inverse, le colonel Rigby, consul à Zanzibar, dans une lettre du 14 avril 1859, écrit : « De ce qu'il avait appelé son second fils (Khaled) à l'Afrique, et son troisième (Touéni) à l'Arabie, il résulte à l'évidence qu'il n'entendait pas que Zanzibar fût tributaire de Mascate, mais que les deux États fussent indépendants l'un de l'autre » : argument dont la force tirée de l'âge plus avancé de Khaled, est ébranlé, par ce fait que le prince Medjid, le quatrième des fils de Seyid-Saïd, fut ensuite appelé à lui succéder...

(1) *Report*, p. 132-141.

Le testament de Seyid-Saïd se réfère presque exclusivement à la propriété privée du testateur, et, bien qu'il soit de dix ans postérieur en date à la lettre au comte d'Aberdeen, il ne s'y trouve aucune mention de l'arrangement notifié au noble lord. Si Seyid-Saïd s'était reconnu le droit de se nommer un successeur ou de diviser ses États par testament, il semble difficilement croyable qu'il ait été si minutieux à disposer de sa propriété personnelle, et qu'il ait négligé ce qui l'intéressait le plus.

Le seul legs public qui se trouve dans le testament est celui de deux navires à la « Caisse des Musulmans ». Des recherches du Rév. Badger, il résulte que ce terme équivaut à celui de « citoyens ». Il n'y a donc pas de doute que le legs en question ne soit fait au trésor public. Un seul trésor est nommé, et l'on peut en conclure avec une certaine vraisemblance qu'à l'époque du testament Seyid-Saïd ne reconnaissait qu'un seul État indépendant...

Seif Sultan, au commencement du XVIIIe siècle, prit, par les armes, Zanzibar, Mombas, Kiloua et autres villes sur la côte d'Afrique. Ce fut par succession que les Imans continuèrent d'y prétendre, bien qu'ils ne pussent souvent, à cause de l'opposition des chefs arabes, en prendre qu'une partie. Ce fut de cette manière que Seyid-Saïd obtint la souveraineté de Zanzibar et de quelques points de la côte. Il est vrai qu'ensuite il a étendu et consolidé son empire. Mais ce n'est pas assez pour lui donner le droit d'en disposer par testament ou autrement.

Mais, quand le général Coghlan revient de Zanzibar, la conclusion change et son rapport, une fois de plus, donne la préférence à celle des deux prétentions, qu'il vient d'écouter.

Rapport du général W. M. Coghlan, résident politique à Aden, à M. H. L. Anderson, secrétaire général du gouvernement à Bombay, 4 décembre 1860 (1). [Extraits] :

Tous les arguments qu'on donne ou qu'on peut donner en faveur des réclamations de Seyid-Medjid, sont exactement indiqués dans le sommaire qui suit :

1° Le testament ou plutôt le vœu de feu Sa Hautesse Seyid-Saïd ;

2° La reconnaissance de Seyd-Medjid par les puissances étrangères ;

3° La reconnaissance virtuelle par son frère, Seyid-Touéni, de Mascate ;

4° Son élection comme souverain par les chefs de Zanzibar et de ses dépendances africaines.

1° *Sur le premier point, le testament ou plutôt le vœu de feu Sa Hautesse Seyid-Saïd.*— La communication de Seyid-Saïd à lord Aberdeen, en 1844, ne prouve peut-être pas absolument qu'il ait voulu démembrer son empire en érigeant Zanzibar et ses dépendances africaines en royaume séparé sous la souveraineté de son fils Khaled, et moins encore qu'à la mort de Khaled il ait voulu maintenir ce partage en faveur de son quatrième fils Medjid ; mais il n'y a pas plus de preuve à l'ap-

(1) *Report*, p. 154-169.

pui de cette autre prétention que le sultan n'aurait voulu faire de ses fils que des gouverneurs sans démembrer entre eux l'Oman. — Seyid-Saïd avait-il, en vertu de la coutume, le droit de partager ses États ou d'en disposer par testament ? Seyid-Medjid, parlant au R. Badger, soutint d'abord que tel était son droit, mais prié d'en indiquer, dans l'histoire, quelque exemple ou d'expliquer comment il arrivait que, si telle était la loi, la succession s'en était si souvent écartée, S. H. abandonna cette insoutenable prétention, pour reconnaître que la souveraineté de l'Oman avait jusqu'ici dépendu de l'élection, et que les principales tribus choisissaient généralement le candidat le mieux aimé ou le plus fort. C'est aussi la description, donnée par Seyid-Hilal, et rapportée par le colonel Rigby, du mode de succession à la souveraineté de l'Oman. « La force, avec l'élection par les tribus, crée seule le droit ».

L'Iman, sans doute, estimait qu'il avait le droit de disposer, comme il lui plairait, de son empire, car il avait, de son vivant, déshérité son fils aîné, Hilal. Mais si le successeur, par lui désigné, n'avait pas l'assentiment du peuple, celui-ci gardait toujours le droit de le repousser, pour élire un souverain plus populaire. On cite en sens contraire deux ou trois faits — mais qui ne prouvent rien — : le cas de Hilal — car, à supposer qu'il pût être exhérédé par son père, celui-ci ne pouvait, en l'instituant héritier, que le présenter au choix des tribus ; le cas de Seyid-Ahmed, grand-père de Seyid-Saïd, et fondateur de la dynastie, qui, d'après le colonel Rigby « partagea son empire de son vivant, en nommant un de ses fils maître du Sohar, un autre, maître du Souik » — car il n'y avait pas là formation d'empires séparés, mais d'apanages. Il est vrai qu'à la question de savoir si les tribus de l'Oman, qui après avoir élu Seyid-Saïd l'avaient aidé à développer et à consolider son royaume d'Afrique, ne pouvaient pas réclamer une voix dans la disposition de ses États, le colonel Rigby répond : « Le dernier Iman était parvenu à établir son pouvoir sur la côte orientale d'Afrique en s'aidant des jalousies mutuelles des chefs qui, fréquemment, envoyaient à Mascate solliciter son intervention ; ils ne pouvaient donc réclamer une voix dans la disposition du gouvernement de l'Afrique ; et le fait que toute la propriété de l'État (vaisseaux de guerre, armes, etc.) devait être considérée comme le domaine privé de l'Iman fortifie cette opinion que seul il pouvait disposer de l'État lui-même ». Mais, si, pour étendre ses États d'Afrique, Seyid-Saïd avait tiré parti des jalousies des chefs indigènes, il n'en est pas moins vrai qu'il tenait de l'élection par les tribus les îles de Zanzibar et de Pemba et le pays de Mombas, dont son père Saïd avait fait la conquête, et, son père n'en ayant pas disposé par testament, il n'y avait pas de raison pour qu'il eût le droit de faire ce que son père n'avait pas fait lui-même ; enfin, si le souverain pouvait disposer de toute la propriété de l'État (ou domaine), ceci ne prouvait pas qu'il eût le droit de disposer de l'État lui-même (ou souveraineté), car la souveraineté, qui dépend de l'élection, se borne aux forteresses, tandis que la propriété, qui se partage suivant le droit privé, comprend (sauf exception) les vaisseaux de guerre, l'argent, les palais, les plantations, toutes choses que le testament de Seyid-Saïd partage entre ses enfants survivants « conformément à la loi divine», tandis qu'il reste muet sur la succession à la souveraineté. La seule conclusion logique est celle qu'après une minutieuse

étude des lois successorales des Imans et rois de l'Oman, nous donne le R. Badger. La voici : « De tous ces souverains, on n'en peut citer un qui ait exercé ou seulement réclamé le droit de se désigner un successeur ou de disposer de ses États par testament, ou autrement. A la mort du souverain, le membre le plus influent de sa famille, de lui-même ou poussé par le peuple, se porte héritier. Souvent un autre parent du défunt lui conteste ce titre. Une guerre familiale en résulte et le plus fort garde le pouvoir ; même alors, la souveraineté n'est pas tenue pour valablement transmise sans le concours des principales tribus ».

2° *Sur le deuxième point, la reconnaissance de Seyid-Medjid par les puissances étrangères.* — Si le prince Khaled fut installé comme souverain des États d'Afrique, pendant un voyage de son père à Mascate, et si plus tard, à la mort de ce prince (7 novembre 1854), Sa Hautesse, passant par dessus deux de ses fils, nomma le quatrième d'entre eux, Medjid, pour remplacer Khaled, il ne semble pas que cette substitution de Seyid-Medjid à Seyid-Khaled ait jamais été notifiée par S. H. Seyid-Saïd, soit à la Grande-Bretagne, soit à toute autre puissance alliée ; mais à la mort de Seyid-Saïd, Seyid-Medjid en fit part à la Grande-Bretagne, à la France, aux États-Unis d'Amérique ; et des lettres de condoléances furent, en réponse, reçues de la reine d'Angleterre et de son ministre des affaires étrangères, de l'Empereur des Français, et du président des États-Unis, lettres dont les deux premières ne contenaient aucune reconnaissance, et dont les deux dernières complimentaient Seyid-Medjid de son élection à la puissance suprême, mais sans faire mention de Zanzibar et de Mascate, et, par suite, sous l'impression (erronée) que Seyid-Medjid, qui seul faisait part de la mort de Seyid-Saïd, était le seul successeur, dans tous ses États, de son père décédé (1). Mais admettrait-on que la prétendue reconnaissance de la France, des États-Unis d'Amérique, et plus tard de la République Hanséatique, ait été faite après un attentif examen du différend actuellement pendant entre Seyid-Medjid et Seyid-Touéni (ce qui est tout au moins très douteux), le fait que les deux frères ont volontairement remis la solution de leur litige à cet égard au gouverneur général prive d'effets cette reconnaissance, à moins qu'elle ne se trouve finalement d'accord avec la décision de l'arbitre élu.

3° *Sur le troisième point, la reconnaissance par son frère Seyid-Touéni, sultan de Mascate, par l'entremise de son agent et plénipotentiaire, Mohamed ben Salem.* — Sa Hautesse allègue que Mohamed ben Salem, l'envoyé de Seyid-Touéni, qui avait pleins pouvoirs pour s'entendre avec lui sur toutes questions, tant publiques que privées, ayant trait à la mort de son père, avait absolument reconnu que Zanzibar et ses dépendances d'Afrique lui revenaient de droit. Mais Seyid-Touéni nie qu'une telle concession ait jamais été permise ou faite par ou pour lui, et il n'y a malheureusement aucune preuve écrite, qui permette de vérifier l'assertion de l'autre partie. Pour la même raison, il est impossible de tirer une conclusion satisfaisante des exposés contradictoires relatifs à la promesse d'une annuité de quarante mille couronnes, que Seyid-Touéni affirme avoir acceptée par son agent

(1) Cpr. §§ 8-9 du rapport du général Coghlan, qui, pour plus de rapidité dans le résumé, sont réunis ici au § 22. *Report*, p. 155.

à titre de *tribut*, tandis que Seyid-Medjid soutient l'avoir donnée et fait accepter comme *cadeau d'amitié*, sous la condition expresse de sa reconnaissance par son frère Touéni comme souverain de Zanzibar et de ses dépendances. Seyid-Medjid, dans son ordre de paiement au maître des douanes de Zanzibar, a qualifié l'annuité de subside. Mais rien ne prouve que Seyid-Touéni l'ait acceptée autrement qu'à titre de tribut.

4° *Sur le quatrième point, l'élection comme souverain par les chefs de Zanzibar et de ses dépendances africaines.* — L'affirmation de Seyid-Medjid est pleinement confirmée par le témoignage du colonel Rigby ; les Souhahilis et les indigènes des îles Comores sont favorables à Seyid-Medjid ; tandis que les Arabes du Nord sont craints et haïs à Zanzibar. Mais cette reconnaissance suffit-elle pour justifier les prétentions qu'élève Seyid-Medjid à la souveraineté de Zanzibar et de ses dépendances d'Afrique ? J'ai déjà dit que le pouvoir suprême est, dans l'Oman, conféré par l'élection, et qu'en vertu de cette élection, Seyid-Saïd avait acquis le droit de souveraineté sur les dépendances africaines de la mère-patrie. Il ne semble pas que les peuples de ces dépendances aient eu jusqu'ici le privilège de participer à l'élection du souverain. Mais c'est qu'à l'avènement de Seyid-Saïd ils étaient regardés comme une race conquise ; comme sujets, non comme citoyens. A ce moment, leur conquête était de date récente et leur sujétion à l'Oman était, à plusieurs égards, purement nominale. De plus, leur importance, au double point de vue politique et commercial, était alors nulle : les Arabes ne voyaient en eux qu'une pépinière d'esclaves, et l'on ne peut, dès lors, s'étonner que les gens de Zanzibar n'eussent pas voix à l'élection de leur souverain. Mais pendant le règne de Seyid-Saïd, qui dura plus de cinquante ans, la condition générale de ce pays se modifia d'une manière surprenante, la souveraineté de l'Iman s'y assit avec fermeté ; un grand nombre d'Arabes vinrent de l'Oman s'établir sur la côte d'Afrique et les îles voisines ; l'agriculture et le commerce s'y développèrent ; en 1840, Seyid-Saïd transporta de Mascate à Zanzibar le siège du gouvernement ; les territoires d'Afrique sont aujourd'hui, dans d'Imanat, plus riches que les territoires d'Asie.

Dans ces conditions, il semble conforme à la raison et à la justice (suivant la forme de gouvernement en vigueur dans l'Oman) de donner aux gens de ce pays voix délibérative dans l'élection du souverain. Ils s'attribuèrent eux-mêmes ce droit, au décès de Seyid-Saïd, en choisissant Seyid-Medjid de préférence à Seyid-Touéni, qui succédait au souverain dans la mère-patrie. En un certain sens, c'était une révolution nationale et, comme telle, Seyid-Touéni, souverain de l'Oman, était en droit de s'y opposer. Sans même faire état de la raison qu'il invoquait, pour justifier son projet d'invasion, c'est-à-dire du non-paiement de la somme de 40,000 couronnes à l'expiration de la première année, la coutume en pareil cas, spécialement dans la famille régnante, l'y autorisait pleinement.

On peut reprocher à Seyid-Touéni d'avoir cherché, postérieurement au compromis, à s'entendre directement avec son frère, par l'intermédiaire d'un émissaire, Mohamed ben Salem. Mais il s'en est excusé : ayant compris qu'un officier devait être envoyé à Zanzibar, en vue d'une enquête, il avait jugé utile de s'y

faire représenter ; la lettre adressée à son frère était purement amicale, elle ne visait nullement à écarter l'arbitrage du gouverneur général de l'Inde ; excuses auxquelles, à défaut d'une absolue sincérité, ne manque pas du moins une certaine vraisemblance. On peut d'ailleurs se demander si Seyid-Touéni pouvait parfaitement apprécier l'étendue de la réserve à laquelle il était tenu par l'acceptation de l'arbitrage d'un tiers. Sur tous ces points de droit des gens, Seyid-Medjid avait l'avantage d'avoir constamment le colonel Rigby pour conseil et pour guide, tandis que l'agent britannique à Mascate, à ce moment, était un juif illettré, aussi incapable de conseiller Seyid-Touéni que Sa Hautesse elle-même l'était de penser à le consulter.

Si Seyid-Touéni est justement suspect d'avoir intrigué contre Seyid-Medjid après avoir confié le règlement de ses prétentions à l'arbitrage, Seyid-Medjid est également suspect d'avoir entretenu une correspondance secrète avec Seyid-Tourki, du Sohar, et avec les Ouahabites pour créer des difficultés à Seyid-Touéni.

Il n'est pas certain enfin que, même si Seyid-Touéni chasse son frère de Zanzibar, il réussisse à s'y maintenir...

En résumé : Considérant que le peuple de Zanzibar et ses dépendances, à la mort de Seyid-Saïd, élut son fils Seyid-Medjid pour lui succéder ; considérant que les modifications apportées à la condition de ces dépendances, durant les vingt-cinq dernières années, lui donnaient absolument droit à ce privilège ; considérant que, si Seyid-Touéni, souverain élu de la métropole, était en droit de le contraindre à l'obéissance, le peuple des dépendances d'Afrique était également en droit de lui résister ; considérant qu'il est très douteux qu'une telle tentative de sa part fût suivie de succès ; et considérant comme probable que si Seyid-Touéni avait persisté dans son projet d'envahir Zanzibar il eût perdu la souveraineté de l'Oman, j'arrive, par ces seuls motifs, à la conclusion que les prétentions de Seyid-Medjid à la souveraineté de Zanzibar et de ses dépendances d'Afrique sont supérieures à celles de Seyid-Touéni.

Pour la prospérité de Mascate et de Zanzibar, nulle solution n'est plus opportune.

Le colonel Rigby écrivait : « Je considère que la connexion qui existe entre l'Oman et une contrée aussi éloignée que l'Afrique Orientale a toujours été artificielle et préjudiciable aux intérêts des deux pays : ceci surtout à cause du manque de régularité de gouvernement des États arabes, où tout dépend de l'influence et de la présence personnelles du chef. La correspondance du gouvernement de Bombay relative au golfe Persique prouve abondamment les dangers et les désordres qui, constamment, menacèrent les possessions du dernier Iman dans l'Oman, par suite de son éloignement. En plus d'une occasion, le danger ne fut évité que par l'influence et l'intervention du gouvernement britannique. Si le feu Iman avait continué de résider à Mascate, il est probable qu'avec l'énergie qui le caractérisait, il aurait grandement étendu et fortement établi son pouvoir. Comme chef arabe, c'était un homme supérieur ; mais il se peut que des années se passent avant qu'il ne s'en trouve un pareil parmi ses successeurs... ».

« Quant à Zanzibar, je pense que sa complète séparation de Mascate permettra

bientôt d'arrêter la traite dans le Nord. Le souverain de Zanzibar se sentirait indépendant des Arabes du Nord, qui, chaque année, accourent à Zanzibar pendant la mousson Nord-Est pour y pratiquer le pillage. La somme distribuée par Seyid-Medjid parmi ces gens appauvrissait le trésor de Zanzibar. J'imagine que la seule raison pour laquelle les Arabes sont ainsi traités est qu'on pense avoir un jour besoin de leurs services. Si ces versements étaient arrêtés, et de vigoureuses mesures prises, une ou deux saisons, par une canonnière anglaise chargée de saisir les bateaux des tribus pirates transportant des esclaves, je pense qu'ils cesseraient de visiter cette côte pour trouver une occupation plus honnête ».

« J'estime enfin que si l'île de Zanzibar est gouvernée avec prudence, elle peut jouer un rôle très important dans l'avenir du commerce et de la civilisation dans l'Afrique Orientale. De Port Natal au cap Gardafui, le seul État dont on puisse espérer du progrès ou de la stabilité, c'est Zanzibar. Son commerce s'est rapidement accru pendant ces dernières années. L'île tend à devenir le grand comptoir de commerce de la côte orientale. Elle offre de précieux éléments pour le commerce aux riches et nombreux colons de l'Inde et aux Arabes et Souhahilis, qui traversent l'Afrique centrale. Les possessions portugaises de la côte orientale sont dans un état de décadence qui ne leur permet guère d'espoir ».

« Si Zanzibar devait être un État indépendant, l'autorité de son souverain s'étendrait à l'intérieur et son pouvoir serait consolidé ; tandis que, restant une dépendance de Mascate, à raison de l'éloignement de son chef, l'État péricliterait, les petits sultans et les chefs deviendraient indépendants ; les traités relatifs à la répression de la traite seraient méconnus, des établissements étrangers se formeraient et toute espérance de progrès serait détruite ».

Mais une compensation est nécessaire. Le colonel Rigby dit que, à la veille de la mort du dernier Iman, 10,000 couronnes étaient envoyées chaque année de Zanzibar à Mascate. D'autres sommes étaient envoyées quand il le fallait ; tantôt 10,000 couronnes par an et tantôt, quand il y avait des hostilités dans l'Oman, davantage. A la mort de Seyid-Saïd, Seyid-Medjid offrit à Seyid-Touéni de lui remettre 10,000 couronnes par an, pour l'aider à payer les Ouahabites, et, le cas échéant, son argent, son influence, ses troupes, et finalement, sur des arguments ou sollicitations de Mohamed ben Salem, 40,000 couronnes ..

Mes conclusions sont :

1° Que Seyid-Medjid soit confirmé dans l'indépendante souveraineté de Zanzibar et de ses territoires d'Afrique ;

2° Qu'en ce qui regarde la succession à cette souveraineté, ni le souverain de Mascate, ni les tribus de l'Oman n'ont quelque droit que ce soit d'intervenir; mais que le souverain de Zanzibar, ou ce souverain d'accord avec le peuple, doit être laissé absolument libre de faire tels arrangements qu'il juge utiles pour nommer ses futurs successeurs ;

3° Qu'en considération de ces concessions, Seyid-Medjid doit remettre à Seyid-Touéni un subside annuel de 40,000 couronnes, plus les arriérés dus depuis que le paiement en est suspendu ;

4° Que ce subside annuel de 40,000 couronnes sera une créance permanente et privilégiée sur les revenus de Zanzibar.

Il est à noter que le général Coghlan ne se borne pas à considérer la prétention respective de Seyid-Medjid et de Seyid-Touéni, mais que, dans son premier rapport, il examine également celle de Seyid-Tourki vis-à-vis de Seyid-Touéni.

[Résumé]. Le colonel Rigby, dans deux lettres de 1859, donnait à entendre que Seyid-Saïd avait entendu partager son royaume entre ses trois fils Medjid, Touéni et Tourki. A Medjid il avait donné à gouverner Zanzibar, à Touéni l'Oman, à Tourki le Sohar. Mais c'est la seule preuve qu'il y ait à l'appui.

De plus, il ne semble pas que Seyid-Tourki ait, jusqu'à ces derniers temps, affirmé son indépendance vis-à-vis de Mascate, et, même actuellement, sa tentative de se soustraire à l'autorité de Seyid-Touéni se place sur le terrain non du droit, mais du fait. En fait, d'ailleurs, Seyid-Tourki ne peut réaliser la séparation du Sohar et de l'Oman, car il n'a pu jusqu'à présent entretenir sa garnison qu'avec les subsides de son père et de Seyid-Touéni, qui n'a pu commencer sa révolte qu'avec une subvention de 2,000 piastres reçue, de Zanzibar, de Seyid-Medjid.

Au point de vue politique, à considérer le bien-être de Mascate et la paix générale de l'Oman, il n'est pas à souhaiter qu'une telle prétention soit admise. Le Sohar ne peut, par lui-même, se maintenir indépendant, et le résultat presque inévitable de sa reconnaissance comme tel, serait de développer les intrigues avec l'extérieur, qu'actuellement Seyid-Tourki fomente avec activité. Il n'est pas certain que les Ouahabites ont totalement rompu le pacte qu'ils avaient fait avec lui. L'importance de la position au point de vue stratégique a toujours excité leur cupidité.

Incorporé à Mascate, le Sohar peut résister ; séparé, il est certain de tomber aux mains des Ouahabites ou de devenir le foyer de mouvements révolutionnaires qui traverseront tout l'Oman.

J'espère donc que le gouvernement estimera juste d'écarter les prétentions récemment élevées en faveur de l'indépendance de Seyid-Tourki et d'admettre les justes prétentions de Seyid-Touéni à la souveraineté du Sohar, pour fortifier ce dernier en le garantissant de l'occupation étrangère et en le préservant de tous autres périls qu'une séparation de l'État de Mascate engendrerait inévitablement.

III

Sentence du 2 avril 1861

La sentence fut communiquée sous forme de lettres à Seyid-Medjid et à Seyid-Touéni.

Chacune de ces deux lettres était ainsi conçue :

Bien aimé et estimé ami,

Je m'adresse à V. H. au sujet des malheureux différends qui se sont élevés entre vous-même et le frère de V. H , le souverain de Zanzibar (l'Iman de Mascate), et pour le règlement desquels V. H. s'est engagée à accepter l'arbi-

trage du vice-roi et gouverneur général de l'Inde. — Par égard pour les relations amicales qui ont toujours existé entre le gouvernement de S. M. la reine et les gouvernements d'Oman et de Zanzibar et désireux de prévenir une guerre entre parents, j'ai accepté la charge d'arbitre entre vous, et afin d'acquérir la plus grande connaissance de tous les points en litige, j'ai ordonné au gouvernement de Bombay d'envoyer un officier à Mascate et à Zanzibar pour faire les enquêtes nécessaires. — On a choisi dans ce dessein le général de brigade Coghlan, officier dont le jugement, l'intelligence et l'impartialité inspirent au gouvernement de l'Inde la plus entière confiance.

Le général de brigade Coghlan a soumis un rapport clair et complet de toutes les questions à régler entre V. H. et votre frère. — J'ai donné la plus scrupuleuse attention à chacune de ces questions.

Les termes de ma décision sont les suivants :

1° Que S. H. Seyid-Medjid soit reconnu souverain de Zanzibar et des possessions africaines de feu Sa Hautesse Seyid-Saïd ;

2° Que le souverain de Zanzibar paye annuellement au souverain de Mascate un subside de 40,000 couronnes ;

3° Que S. H. Seyid-Medjid paye à S. H. Seyid-Touéni les arriérés du subside pour deux années, soit 80,000 couronnes.

Je suis content que ces clauses soient justes et honorables pour tous deux, et comme vous avez délibérément et solennellement accepté mon arbitrage, je m'attends à ce que vous les acceptiez joyeusement et fidèlement et qu'elles soient mises à exécution sans délai inutile.

Le payement annuel de 40,000 couronnes ne doit pas être entendu comme une reconnaissance de la dépendance de Zanzibar envers Mascate et il ne doit pas non plus être considéré comme simplement personnel à V. H. et à votre frère Seyid-Touéni (Seyid-Medjid). Il devra s'étendre à vos successeurs respectifs et être tenu pour un arrangement définitif et permanent compensant le souverain de Mascate de l'abandon de toutes ses prétentions sur Zanzibar et corrigeant l'inégalité des deux héritages laissés par votre père, feu Sa Hautesse Seyid-Saïd, le vénéré ami du gouvernement britannique, lesquels deux héritages doivent être à partir de maintenant distincts et séparés.

Je suis de V. H. l'ami sincère et celui qui fait pour elle les meilleurs vœux.

CANNING.

Pour copie conforme, Fort William, le 2 avril 1861,

C. U. AITCHISON,
Secrétaire-adjoint du gouvernement de l'Inde.

En l'absence du général Coghlan, le R. Badger fut envoyé à Mascate, sur le steamer *Zenobia*, pour communiquer à Seyid-Touéni l'arbitrage du gouverneur général et de là se rendre en personne, s'il le jugeait bon, à Sohar pour en donner connaissance à Seyid-Tourki. Le lieutenant Pengelley, de la marine de l'Inde, fut nommé agent britannique à Mascate, tandis que M. Rassam retournait à Aden. « Vous emploierez,

disaient ses instructions, toute votre influence à cultiver entre Mascate, Zanzibar et Sohar ces sentiments d'amitié pour l'établissement desquels le gouvernement de Bombay et le gouvernement général de l'Inde ont pris tant de peine..... Vous ne perdrez pas de vue que le gouvernement britannique a à cœur la suppression de la traite et que S. E. le gouverneur en son conseil s'en remet à votre bonne volonté et à votre tact pour amener S. H. l'Iman de Mascate à l'y aider ».

Le 11 mai 1861, le R. Badger atteignait Mascate. Seyid-Touéni était absent. A son retour, le R. Badger lui fit sa visite officielle. Il lui présenta le lieutenant Pengelley et lui communiqua la sentence. Le sultan donna à tous les navires dans le port l'ordre de pavoiser et fit tirer 101 coups de canon pour célébrer l'heureuse solution du différend si longtemps pendant entre lui et son frère. Au cours d'entrevues ultérieures, il répéta souvent combien il était reconnaissant au gouvernement britannique de tout le dérangement et de toute la peine qu'il s'était donnés pour le règlement de cette affaire et combien il appréciait l'impartialité de la décision finale. Il demanda quand et comment seraient payés les 80,000 couronnes d'arriéré et le subside annuel de 40,000 couronnes. Le R. Badger lui conseilla de s'entendre amicalement sous ce rapport avec Seyid-Medjid, et d'envoyer un agent à Zanzibar pour toucher l'argent, lui suggérant en même temps, vu l'état embarrassé des finances de son frère, d'exercer la plus grande mansuétude à son égard, dans la réclamation du paiement. Seyid-Touéni demanda si l'agent britannique à Zanzibar ne pourrait pas forcer Seyid-Medjid à la complète exécution de la sentence. A ceci le R. Badger répondit que le gouvernement supérieur de l'Inde avait désigné des fonctionnaires pour communiquer la décision arbitrale tant à lui qu'à son frère et les assurer tous deux qu'une sincère exécution de la sentence était attendue d'eux ; et que, bien que le gouvernement ne fût pas tenu d'assurer cette exécution, il ne doutait pas que l'agent britannique à Zanzibar n'y employât amicalement son influence. Le R. Badger, sur la demande de Seyid-Touéni, pria le lieutenant Pengelley, à Mascate, de recommander à Zanzibar, aux bons offices du colonel Rigby, l'agent nommé par Mascate pour percevoir le subside zanzibarite. Enfin Seyid-Touéni demanda si le gouvernement de l'Inde avait fait un arrangement pour régler dans l'avenir la succession politique au sultanat de Zanzibar. Sachant que l'impression générale était ici que Seyid-Medjid ne vivrait pas longtemps, et qu'il n'était pas improbable que les chefs et le peuple de Zanzibar n'élussent, à sa mort, Seyid-Touéni comme successeur, soupçonnant d'ailleurs que Seyid-Touéni n'était pas sans espé-

rance de cette sorte, le R. Badger jugea convenable de le mettre en garde contre des espérances fallacieuses, qui, sans peut-être jamais se réaliser, pouvaient éventuellement l'exposer au soupçon de tenter d'empiéter sur la souveraineté de Zanzibar.

En même temps cependant, il n'hésitait pas à l'informer que le gouverneur général en son conseil s'était délibérément abstenu d'exprimer une opinion sur la loi successorale de Zanzibar, estimant qu'il dépasserait ainsi les limites de la question soumise à son arbitrage. Seyid-Touéni demanda alors nettement si, en cas de mort de Seyid-Medjid, et le peuple de Zanzibar l'élisant à sa place, le gouvernement britannique s'opposerait à ce qu'il lui succédât. Ne se sentant pas autorisé à donner à cette question une réponse précise, le R. Badger répondit (mais ce n'était, dit-il, qu'une opinion personnelle) que le gouvernement britannique ne s'opposerait probablement pas aux vœux unanimes du peuple, mais qu'il s'assurerait mieux la sympathie et la faveur du gouvernement britannique, pour le présent et pour l'avenir, en restreignant ses aspirations au développement de la prospérité de ses sujets et de son royaume, et en s'en remettant, pour l'avenir, à la Providence.

Enfin le R. Badger s'entretint à plusieurs reprises, avec Seyid-Touéni, de la question de Sohar et des réclamations de Seyid-Tourki. Il apprit que ce prince, ivrogne et débauché, s'était entièrement aliéné son peuple et qu'une députation des principaux habitants du pays avait prié Seyid-Touéni de les relever de son intolérable oppression. Aussi la décision du gouvernement de l'Inde à son égard devait-elle être très bien accueillie. Mais il était imprudent pour le R. Badger de la porter lui-même à Seyid-Tourki, parce que ce prince n'aurait pas manqué de présenter cette visite comme une marque exceptionnelle de sympathie de la part du gouvernement britannique. Si, déférant à la décision de lord Canning, Seyid-Tourki se soumettait immédiatement à Seyid-Touéni, il devait être traité avec bienveillance et pensionné, mais dans une autre résidence que Sohar. En cas de refus, Seyid-Touéni devait marcher contre lui. Mais le sultan de Mascate avait pour lui les Ouahabites et, dans ce cas, la lutte, qui ne devait guère dépasser les bornes de la forteresse de Sohar, devait être de courte durée. En conséquence, le R. Badger écrivait de Mascate, le 13 mai 1861, à Seyid-Tourki : « S. H. Seyid-Touéni est actuellement reconnue par la Grande-Bretagne pour souverain ; il est de votre devoir aussi bien que de votre intérêt de lui obéir ». Seyid-Tourki n'hésita pas ; il abandonna ses prétentions sur le pays de Sohar, et la sentence reçut, ici, d'un tiers, son exécution.

A Zanzibar, ce fut l'agent britannique, le lieutenant colonel Rigby, qui fut chargé de communiquer à Seyid Medjid, la sentence du vice-

roi. La lettre de lord Canning arriva le 14 juin. Le colonel Rigby la remit le 16 au prince, qui lui en témoigna sa satisfaction, tout en exprimant la crainte de ne pouvoir aisément se procurer les 80,000 couronnes d'arriéré, et, quelques jours plus tard, demandant que le paiement annuel des 40,000 couronnes se fît en deux termes (avril et septembre-octobre), c'est-à-dire à l'époque de la perception du droit de douane sur les navires de Mascate et des ports du Nord. Le colonel Rigby lui suggéra de mettre en liberté les chefs de la tribu des El-Harth, dont il avait réprimé le soulèvement pour se procurer les ressources nécessaires au paiement des 80,000 couronnes ; il accueillit favorablement la communication relative au paiement en deux termes, et l'entretint aussi du retour de Seyid-Bargach à Zanzibar. Seyid-Medjid marqua peu de confiance dans les résolutions de Seyid-Bargach, mais se déclara quand même prêt à le recevoir comme un frère, pourvu qu'il consentît à vivre amicalement et pacifiquement avec lui, ce dont l'assura le colonel Rigby, puisque, d'une part, la tribu des El-Harth, la seule hostile, était soumise, et que l'instigateur de la révolte de Seyid-Bargach, le consul de France, avait été depuis rappelé. Tous les Arabes avec lesquels le colonel Rigby s'entretint de l'arbitrage, une fois rendu public, lui en exprimèrent leur satisfaction. Le gouvernement britannique, en arrêtant une lutte fratricide, les avait, disaient-ils, préservés de l'anarchie et de la ruine. Et, dans une lettre, où il spécifiait que les 40,000 couronnes seraient payées en deux termes, Seyid-Medjid, acceptant l'arbitrage, exprima ses sentiments de satisfaction et de reconnaissance au gouvernement britannique, le 29 juin 1861. Le 15 mai 1861, Seyid-Touéni avait écrit à lord Canning pour le remercier d'un arbitrage, dont il se montrait vivement reconnaissant.

La sentence était, des deux côtés, expressément acceptée. Les suggestions, ou, pour mieux dire, les décisions du gouvernement de l'Inde, tant vis-à-vis de Seyid-Tourki que de Seyid-Bargach, décisions complémentaires des précédentes, étaient également obéies. Seyid-Tourki dut se soumettre et demander à l'Angleterre asile à Bombay. Seyid-Bargach, avec le consentement de Seyid-Medjid, regagna Zanzibar.

IV

L'arbitrage avait atteint son but : résultat d'autant plus remarquable que son caractère était éminemment politique. A la mort de Seyid-Saïd, Zanzibar, Mascate et Sohar doivent-ils former un, deux ou trois États? Tel est le problème qui se pose.

L'arbitrage avait déjà reçu pour mission de régler des réclamations pécuniaires, de trancher des contestation de frontières, mais jamais en-

core de permettre ou d'empêcher, avec la formation de nouveaux royaumes, le démembrement d'un empire. L'arbitrage était intervenu souvent entre puissances de civilisation supérieure, qu'effrayait, pour le progrès de leur culture, un recours aux armes. Il apparaissait, ici, entre puissances de moindre civilisation, peuples bornés et farouches, auxquels la religion de l'Islam n'avait jamais fait perdre le culte profond de la guerre. Bref l'arbitrage atteignait son maximum de puissance, où précisément il trouvait un maximum de résistance. Laissés à eux-mêmes, les divers prétendants à la succession de Seyid-Saïd n'auraient jamais tranché leurs différends de cette manière. L'arbitrage ici n'est pas spontané, mais suggéré ; ni volontaire, mais imposé. Ce n'est pas les plaideurs qui l'ont conçu, mais le juge. Des divers prétendants à la succession de Seyid-Saïd, il en est deux — les deux principaux — qui cherchant l'un et l'autre — et du même côté — un appui, s'en sont remis à la vice-royauté de l'Inde. Ils ne lui demandaient que sa médiation. C'est l'Inde qui, pour mieux faire accepter cette médiation, lui donne la forme de l'arbitrage. De la médiation à l'arbitrage, la distance est grande ; la médiation est un essai de conciliation, terminé par un projet de transaction, l'arbitrage est un jugement, la formule du médiateur se propose, la sentence de l'arbitre s'impose. Mais, toutes les fois que le médiateur est, entre de petits États, une grande puissance, sa tendance est d'assurer à sa décision un caractère impératif, obligatoire et, par suite, de la couler dans le moule de l'arbitrage. Après s'être fait confier une médiation que, pour son influence et son prestige, elle voulait exercer, mais que, pour plus d'influence et de prestige encore, elle voulait pratiquer avec un plein succès, la Grande-Bretagne eut soin de lui communiquer les formes — mais seulement les formes — de l'arbitrage.

Tandis que, dans la médiation, les parties ne s'engagent pas d'avance à déférer au conseil du médiateur, ici, d'avance, elles y consentent : et, dès lors, c'est très justement que, dans tous les documents de l'affaire, se trouve le mot arbitrage. Mais tandis que dans l'arbitrage les parties, contractant entre elles, forment cet engagement l'une vis-à-vis de l'autre, ici, c'est vis-à-vis du médiateur qu'elles le prennent ; tandis que, dans l'arbitrage, les parties, plus hautes que l'arbitre, le désignent, ici, c'est l'arbitre qui, supérieur aux parties, s'offre à elles ; tandis enfin que, dans l'arbitrage, les parties règlent la procédure, ici, c'est l'arbitre qui lui-même la trace. De nom, c'est un arbitre, mais, de fait, c'est un médiateur, qui, pour assurer sa médiation, lui donne une allure d'arbitrage. Chargé d'être médiateur, et ne voulant pas qu'on pût discuter sa décision, Canning, ayant fait d'avance accepter sa

formule, est conduit à lui donner, pour plus d'impartialité, toutes les formes de la justice ; mais c'est lui-même qui se crée ses formes. Les deux parties ne viennent pas devant l'arbitre, mais l'arbitre envoie, tour à tour, près d'elles, un même officier pour écouter leurs arguments et s'informer sur place. Il n'y a pas de mémoires des deux parties, mais un mémoire d'une seule (Seyid-Medjid), et deux rapports d'un informateur préalable, sorte de pré-arbitre, le général Coghlan ; c'est lui qui, par un examen attentif, prépare, en ses deux rapports successifs, l'un après sa visite à Mascate, l'autre après son voyage à Zanzibar, la sentence que le gouvernement général de l'Inde accepte, et que lord Canning fait sienne. Curieuse sentence en un seul texte, mais en deux lettres adressées à chacune des deux parties ! Il va de soi qu'une pareille sentence n'est pas motivée, bien qu'elle n'ait pas été faite sans motifs. Enfin, l'arbitre ne s'y montre pas comme le juge impartial et froid qui ne voit, dans la cause, qu'un problème abstrait, isolé de toutes contingences et détaché de la personne même des plaideurs, mais comme l'ami qui cherche à satisfaire les deux parties et se réjouit de les concilier sur des bases raisonnables. « Je suis content, dit-il vers la fin de la sentence, que ces clauses soient justes et honorables pour tous deux ». Et voici son dernier mot, sa dernière phrase : « Je suis de V. H. l'ami sincère et celui qui fait pour elle les meilleurs vœux ». L'envoi de la sentence sous la forme amicale de lettre autorise ces formules. Il n'en est pas moins vrai qu'elles sont d'un ami plus que d'un juge ! Un juge, un vrai juge n'est qu'un ami de la justice, et non des parties, fût-ce des deux ensemble. Il y a plus : bien que Seyid-Tourki, frère de Seyid-Touéni, ne soit pas en cause, les travaux préparatoires de l'arbitrage englobent aussi sa prétention ; bien que dans un procès les parties demeurent toujours libres de se concilier, ici les deux parties se voient refuser le droit de poursuivre des pourparlers entre elles, une fois l'arbitre saisi, comme un manquement à la parole donnée par elles à l'arbitre ; bien que les arguments de droit soient attentivement examinés et discutés dans les deux rapports du général Coghlan, les considérations politiques, tirées de la force respective des parties, du danger d'agitation ultérieure, du maintien de l'esclavage et de l'influence britannique, y trouvent aussi leur place. Les instructions du général portent expressément qu'il doit se placer au double point de vue du droit et de l'intérêt, préparer non seulement un jugement, mais une transaction (1). Fait anormal : le compromis, dédoublé dans deux engagements unilatéraux vis-à-vis de l'arbitre, n'est pas

(1) V. ci-dessus, p. 59.

seulement fait sans que les parties se lient entre elles, mais sans que vis-à-vis de l'arbitre elles s'engagent en même temps (1). Fait plus grave : Seyid-Touéni ne recherche pas l'arbitrage de lord Canning ; il le subit. Enfin avant le compromis, ou plutôt le pseudo-compromis, l'arbitre a fait connaître son dessein et pressentir sa sentence (2).

Dans cette procédure où le juge, au lieu d'attendre qu'on s'adresse à lui, s'offre ; au lieu de se laisser passivement saisir des deux prétentions contraires, s'en informe sur place, et lui-même ; au lieu de se borner aux raisons juridiques, s'attache encore aux raisons politiques, et, finalement, attribue d'autant plus d'intérêt à la prompte exécution de sa sentence que les parties qui n'ont pas d'engagement entre elles ne doivent cette exécution qu'à lui, ce n'est pas tel ou tel trait, tel ou tel caractère de l'arbitrage, c'est, de prime abord, l'arbitrage même qui manque. Mais, à regarder de plus près, dans cette procédure où le juge, au lieu d'offrir sa décision aux parties, la leur impose, ce n'est pas seulement la substance de l'arbitrage, c'est la substance même de la médiation, qui manque à son tour.

Dans cette mise en œuvre de moyens judiciaires et d'arguments juridiques au service de la politique qu'un grand État d'Europe impose, dans leur intérêt sans doute, mais aussi dans le sien, à deux petites puissances, l'une, d'Asie, l'autre, d'Afrique, se retrouve, sous le masque de l'arbitrage, la nature, non de la médiation, mais d'une autre institution. Sous la forme habilement employée d'une procédure, l'analyse juridique ne laisse plus, au fond, qu'un procédé. De nom, c'est un arbitrage. De fait, c'est une intervention.

Quand l'intervention se déguise ainsi sous l'arbitrage, elle gagne assurément en modération, en sagesse, en justice, et surtout en autorité. Mais l'arbitrage, à de tels contacts, risque de perdre en rigueur, en sérénité. La sentence de lord Canning, minutieusement préparée, solidement étudiée, ne laisse pas, en elle-même, et par sa lettre, place à la critique. Mais par ses tendances et son esprit, elle marque une dangereuse disposition à se servir de l'arbitrage dans un but d'intérêt et non de justice. Quel était ici l'intérêt ? particulier ou général, licite ou illicite ? peu importe. Il suffit que l'arbitrage ne soit plus qu'une *manière* pour qu'il y ait abus : l'idée d'envelopper l'intervention dans les formes de l'arbitrage, si avantageuse qu'elle soit aux progrès de l'intervention, ne saurait l'être aux progrès de l'arbitrage.

---

(1) V. ci-dessus, p. 58.

(2) V. ci-dessus, p. 59.

GRANDE-BRETAGNE — PORTUGAL

Affaire Yuille, Shortridge et Cie

21 octobre 1861

I

Jusqu'au milieu du XIXe siècle, le Portugal ne jouissait pas, dans ses rapports avec la Grande-Bretagne, du droit commun international en matière d'administration de la justice. En vertu du traité de paix et d'alliance du 10 juillet 1654 (art. 7, al. 2), les causes intéressant les sujets britanniques devaient être portées devant un magistrat spécial, appelé juge conservateur ; et, contre les décisions de ce tribunal, il n'y avait d'autre recours que l'appel devant un collège de sénateurs *(Caza da Supplicaçâo)*, qui était tenu de statuer dans un délai de quatre mois (1).

Le traité d'amitié, de commerce et de navigation, signé à Rio-de-Janeiro le 19 février 1810 (2), confirma ce privilège dans les termes suivants :

Art 10. — S. A. R. le Prince-Régent de Portugal, désirant protéger et faciliter le commerce des sujets de la Grande-Bretagne dans ses États, ainsi que leurs relations d'affaires avec ses propres sujets, veut bien leur accorder le privilège de nommer et d'avoir des magistrats spéciaux agissant pour eux comme juges conservateurs dans les ports et cités de ses États où des tribunaux et cours de justice sont ou peuvent être établis par la suite. Ces juges statueront et prononceront sur toutes les causes qui seront portées devant eux par des sujets britanniques, de la même manière que par le passé, et leur autorité, ainsi que leurs décisions, seront respectées ; et les lois, décrets et coutumes du Portugal relativement à la juridiction du juge conservateur sont déclarés être reconnus et renouvelés par le présent traité. Ils seront choisis par la pluralité des

(1) Du Mont, *Corps universel diplomatique du droit des gens*, t. VI, 2e partie, p. 82 : art. 7, al 2, « Ad causas item omnes quae ad hujus Reipublicae Populum spectaverint dijudicandas Judex Conservator deputetur a quo nulla dabitur provocatio nisi ad Relationis Senatum ubi controversiae ortae interpositis appellationibus intra quatuor mensium spatium ad summum finiantur ».

(2) De Martens, N. R., III, 194.

sujets britanniques, résidant ou commerçant dans le port ou lieu où la juridiction du juge conservateur sera établie ; et le choix ainsi fait sera transmis à l'ambassadeur de S. M. B. ou à son ministre résidant à la Cour de Portugal, pour être par lui soumis à l'approbation de S. A. R le Prince-Régent de Portugal, et, en cas de refus de sa part de confirmer ce choix, les parties intéressées devront procéder à une nouvelle élection, jusqu'à ce que l'approbation royale du Prince-Régent ait été obtenue. — Le renvoi du juge conservateur, en cas de négligence ou de prévarication, doit aussi être effectué en recourant à l'autorité de S. A. R. le Prince-Régent de Portugal par l'intermédiaire de l'ambassadeur britannique ou du ministre résidant à la Cour de S. A. R.

Ce privilège subsista jusqu'au traité de commerce du 3 juillet 1842 (1), par lequel la Grande-Bretagne consentit à y renoncer « en considération de l'état de progrès où se trouvait le système de législation et d'administration de la justice en Portugal » (art. 17).

C'est sous l'empire de ce droit conventionnel spécial que prit naissance le litige suivant (2).

La société anglaise Murdoch, Yuille, Wardrop et Cie était, au début

---

(1) De Martens, N. R. G., III, 327. — Comp. H. Beach Lawrence, *Étude sur la juridiction consulaire*, dans la *Revue de droit internat. et de législat. comp.*, 1878, p. 286.

(2) Sources. *Breve exposiçâo do bom direito de Manoel José de Oliveira na appelaçâo commercial d'arbitros vinda da ilha da Madeira em que sâo appellados os* Srs *Murdoch, Shortridge e* C^a *e outros*, br. in-8°, Lisbonne, 1837, typ. V^va Silva e filhos.— *Correspondencia relativa a historia de Manoel José de Oliveira com a casa de Murdoch, Shortridge e* C^a *da Madeira*, br. in-12, Lisbonne, 1838, Impr. Nacional. — Parliamentary Papers, july 1854, *Report from the select committee on Portuguese claims*; 1856, *Correspondence with the Portuguese Government, since june 1854, respecting the Claims of Yuille, Shortridge and* C°. — H. B. M's. Government and the Governement of Portugal, the claim of Messrs Yuille, Shortridge and C°, *Statement on behalf of the claimants* ; *Reply of H. B. M's Government to the statement made by H M. F. M's Government.* — Et surtout Archives de la Ville libre de Hambourg, *Cl. VII, Litt. M^a, n° 1, vol. 9, fasc. 1, 2, 3^a, 3^b* : fasc. 1, *Akten betreffend den auf Ersuchen der K. Groszbritannischen und der K. Portugiesischen Regierungen von dem Senate gefällten Schiedsspruch im Sachen Yuille, Shortridge and C° und Manuel José d'Oliveira Baron von Barcellinhos*, 1860-1861 (correspondance des parties avec le Sénat, les mémoire et réplique britanniques précités) ; fasc. 2, *Akten der zur schiedsrichterlichen Entscheidung im Sachen Yuille*, etc., *niedergesetzten Senatskommission*, 1861 (séances, comptes et rapport de la Commission arbitrale, projet de sentence, et le *Report* parlementaire anglais précité) ; fasc. 3a, *Akten der zur schiedsrichterlichen Entscheidung*, etc., *Die von der K. Portugiesischen Regierung mitgeteilten Aktenstücke* (mémoire et réplique du Portugal, manuscrits en portugais et documents annexes); fasc. 3b, *Deutsche Uebersetzung der von der K. Portugiesischen Regierung mitgeteilten Aktenstücke.* — Qu'il nous soit permis de renouveler ici l'hommage de notre vive et profonde reconnaissance aux gouvernements anglais et portugais, qui ont bien voulu nous autoriser à prendre connaissance des documents inédits, et au Sénat de la ville libre de Hambourg qui, avec une bienveillance toute particulière, nous a libéralement ouvert les richesses de ses archives.

du XIXe siècle, engagée à Madère dans l'important commerce des vins. En rapport d'affaires avec le Portugais Manoel José d'Oliveira, depuis baron de Barcellinhos, devenue vers 1810 sa débitrice à la suite de plusieurs versements opérés dans sa caisse, elle avait pris l'engagement de s'acquitter de sa dette à la fin de l'année par lettres de change sur Londres. Mais, avant l'arrivée du terme, elle fut autorisée à transférer les sommes dues au crédit particulier de l'un des associés, André Wardrop. Devenu le débiteur personnel de d'Oliveira, Wardrop s'obligea, par acte signé à Funchal le 31 décembre 1812, à acheter pour le compte de son créancier, à Londres, à la date du 30 juin 1817, £ 21,332, 10 sh. de consolidés anglais 3 %, représentant, aux taux de £ 56, 17 sh. 6 d. par £ 100 de consolidés, le capital de £ 10,000 reçu de la société, accru des intérêts à courir jusqu'à l'expiration du terme (1).

A l'échéance du 30 juin 1817, Wardrop se trouva dans l'impossibilité d'exécuter son engagement. Après de longs pourparlers, d'Oliveira consentit à lui accorder un nouveau délai, mais en exigeant que ses coassociés se reconnussent solidaires de la dette. Wardrop accepta. Le 23 juin 1826, il lui remit un acte signé de la raison sociale Murdoch, Yuille, Wardrop et Cie, aux termes duquel la société s'engageait à exécuter l'opération stipulée dans l'accord de 1812, en quatre termes de quatre années chacun, avec adjonction au principal de la dette (£ 21,332, 10 sh.) des intérêts à courir jusqu'à l'arrivée des termes successifs, au taux de £ 3 par £ 100 de consolidés, payables tous les semestres (2).

En agissant ainsi, Wardrop cherchait, en réalité, à duper son créancier. Il n'avait ni qualité ni mandat pour promettre au nom de la société. Dès que ses coassociés eurent connaissance de l'acte du 23 juin, ils s'empressèrent d'informer d'Oliveira qu'il était nul à leur égard (3) ; et, pour avoir transgressé le pacte social, Wardrop fut exclu de la société, qui s'appela désormais Murdoch, Yuille et Cie.

Néanmoins, en 1830, à l'expiration du premier terme stipulé dans l'acte de 1826, d'Oliveira actionna la société devant le juge conservateur de Madère. Il fut débouté pour vice de forme, parce que, dans l'intervalle, le décès d'un des associés, Th. Yuille, avait déterminé la dissolution de la société ; et la cour d'appel de Lisbonne confirma le jugement (4).

Faute de décision sur le fond, d'Oliveira pouvait recommencer le procès.

---

(1) *Report from the select committee on Portuguese Claims*, Appendix 1, n° 1 ; *Statement* britannique, app. A.

(2) *Report*, app. 1, n° 2 ; *Statement*, app. B.

(3) Th. Yuille à d'Oliveira, 22 novembre 1826, *Report*, app. 1, n° 4 ; *Statement*, app. D.

(4) *Report*, p. 1 et 2.

Sur ces entrefaites, d'importantes réformes furent réalisées dans l'organisation judiciaire du Portugal. En 1833, eut lieu la promulgation du code de commerce, qui établissait, en matière commerciale, deux degrés de juridiction : un tribunal de première instance statuant avec l'assistance d'un jury de douze marchands ; un collège de sénateurs siégeant comme tribunal de deuxième instance. Dans les localités dépourvues de tribunal de commerce, les affaires commerciales étaient portées devant le juge civil qui statuait sur l'avis de deux arbitres nommés par les parties et au besoin d'office, avec un premier appel devant le tribunal de commerce le plus proche et un deuxième appel devant la juridiction commerciale du second degré. Par mesure transitoire, les affaires pendantes au moment de la promulgation du code pouvaient être recommencées d'après la procédure nouvelle, et les décisions déjà rendues étaient susceptibles d'un recours devant les tribunaux de commerce du second degré. D'autre part, d'après l'article 1116 du code de commerce, les jugements définitifs pouvaient faire l'objet d'un recours en revision devant le tribunal suprême de justice, pour violation de la loi ou des formes ; si le recours était reconnu fondé, le tribunal suprême devait, au cas de violation des formes, renvoyer devant la juridiction dont émanait la décision attaquée, pour recommencer la procédure à partir du moment où la nullité avait été encourue et, au cas de violation de la loi, retenir l'affaire et réformer lui-même le jugement. Mais ce texte fut modifié par un décret du 17 mai 1835, rendu sans l'approbation des Cortès : désormais, quel que fût le cas de revision, le tribunal suprême devait toujours renvoyer, après cassation, devant un tribunal de deuxième instance.

D'Oliveira avait, en 1831, engagé une seconde action contre la société reconstituée sous le nom de Murdoch, Shortridge et Cie, les héritiers de Th. Yuille et Wardrop : il allait profiter des textes de 1833 et de 1835 pour entreprendre une série d'interminables procès.

Le juge conservateur de Madère avait repoussé sa demande en ce qu concernait la société et les héritiers de Th. Yuille, mais l'avait accueillie vis-à-vis des héritiers de Wardrop, décédé en cours d'instance ; et l'appel formé contre cette décision était pendant à Lisbonne quand, en 1833, fut promulgué le code de commerce. Profitant des clauses transitoires de la réforme, d'Oliveira s'empressa de porter l'affaire devant le tribunal de commerce de deuxième instance de Lisbonne dont l'arrêt releva que, faute d'avoir reçu l'investiture royale, le juge conservateur de Madère n'avait pas eu qualité pour statuer, et prononça (29 août 1835) la nullité de toute la procédure suivie jusque-là (1).

(1) *Report*, app. 1, n° 7 ; *Statement*, app. E et F.

Sans se lasser, d'Oliveira intente une troisième action ; mais en vain : par un jugement du 26 avril 1837, le juge conservateur de Madère déclare, d'après les livres de la société et la correspondance des parties, que la dette litigieuse a été dès le début celle de Wardrop ; que la société n'est aucunement tenue d'exécuter l'acte de 1826 ; et qu'en conséquence le demandeur ne peut s'adresser qu'aux héritiers de Wardrop.

Cette décision fut confirmée le 14 février 1838 par le tribunal de commerce de première instance, le 1er décembre 1838 par le tribunal de commerce du second degré (1).

D'Oliveira semblait avoir épuisé toutes les ressources de la procédure et même d'avoir usé vis-à-vis de ses adversaires de plus de moyens que n'en comportaient les traités de 1654 et de 1810, puisqu'au lieu d'un unique appel, il en avait formé deux. Mais la modification apportée par le décret de 1835 à l'article 1116 du code de commerce allait lui permettre de continuer les poursuites.

Il se pourvut contre le jugement du 1er décembre 1838. Le tribunal suprême accueillit son recours en revision, et, cassant la décision attaquée, renvoya l'affaire devant la cour d'appel de Lisbonne (13 décembre 1839) (2).

Le 10 novembre 1840, en dépit du déclinatoire d'incompétence opposé par les intimés, la cour de Lisbonne décida que, si la société ne devait rien en vertu de l'acte du 23 juin 1826, elle n'en devait pas moins à d'Oliveira la somme de £ 10,000, avec intérêt à 5 %, à partir du 31 janvier 1813, faute de pouvoir justifier ou qu'elle eût été autorisée à transférer au crédit de Wardrop la créance de d'Oliveira ou que d'Oliveira l'eût affranchie de l'obligation de lui restituer ses versements (3). L'arrêt se basait uniquement sur les documents fournis à la cour par l'appelant, il ne tenait pas compte des livres de la société qu'avaient examinés en janvier 1837 les experts commis par le juge conservateur de Madère (4) ; car on ne trouvait pas trace sur ces livres de la créance de £ 10,000 prétendue par d'Oliveira, tandis que, d'après les experts, on ne constatait sur ces livres « ni corrections, ni tache, ni interligne, ni indice pouvant faire naître le soupçon que les écritures en avaient été falsifiées ».

---

(1) *Report*, app. 1, nos 10 à 12 ; *Statement*, app. G H et I.

(2) *Exposição* du Portugal, doc. II.

(3) *Report*, app. 1, n° 13 ; *Statement*, app. J.

(4) *Report*, app. 1, n° 14.

Cette condamnation inattendue, venant après une longue série d'instances qui n'avait été, pour d'Oliveira, qu'une suite d'échecs exaspéra la société. Sollicité d'intervenir en sa faveur, le ministre britannique consulta le juge conservateur de Lisbonne, et ce magistrat déclara que l'arrêt du 10 novembre était l'œuvre illégale, inique, d'une juridiction incompétente (1).

Fort de cet avis, lord Howard de Warden présenta ses doléances au ministre des affaires étrangères, M. da Fonseca Magalhaes (2). Il en reçut l'assurance que, si la société formait devant le tribunal suprême un recours en revision contre l'arrêt de la cour de Lisbonne, justice lui serait faite.

Le représentant de la société, John Shortridge, s'empressa de suivre le conseil. Il basa son recours sur la violation des traités, l'incompétence de la cour d'appel d'après l'ancien art. 1116 du code de commerce que le décret de 1835, illégal, n'avait pu modifier, enfin l'irrégularité de l'arrêt attaqué qui, pour condamner la société, s'était fondé, non sur l'acte de 1826, invoqué par l'appelant, mais sur l'origine première de la dette.

D'Oliveira tenta d'obtenir l'exécution de l'arrêt du 10 novembre sur les biens sociaux de Madère. Mais lord Howard de Warden arrêta les poursuites en faisant parvenir aux autorités de l'île par un navire de guerre britannique, le *Trinculo*, les ordres formels du ministre des affaires étrangères. Avisé de l'injonction adressée par la cour de Lisbonne au juge conservateur de Madère, à la demande de d'Oliveira, d'avoir à procéder à l'exécution de son arrêt, il représenta à M. da Fonseca Magalhaes la nécessité de mettre sans retard un terme à des agissements qu'il tenait pour « un outrage à tous les principes de justice, une violation des droits sacrés des sujets de S. M. Britannique garantis par les traités » (3). Le 11 mars 1841, le ministre l'informait que, de l'avis du jurisconsulte de la Couronne, le gouvernement n'avait pas qualité pour entrer officiellement en rapports avec les tribunaux. Il répliqua avec énergie (12 mars 1841) qu'une puissance étrangère n'est pas obligée de tolérer une injustice, quelle qu'en soit la source : forme du gouvernement ou défauts de l'organisation judiciaire ; que la Grande-Bretagne n'avait pas à tenir compte de l'indépendance des magistrats portugais vis-à-vis du pouvoir exécutif ; qu'elle ne pouvait s'adresser pour la protection de ses

(1) 21 novembre 1840, *Report*, app. 1, n. 16 ; *Statement*, app. K.

(2) *Statement*, app. L.

(3) *Report*, app. 1, n° 18.

sujets qu'au gouvernement, seul responsable, au point de vue international, des injustices commises par ses autorités, quelles qu'elles fussent (1).

Le conflit diplomatique était nettement affirmé : le 1er novembre 1841, lord Howard signifiait à M. da F. Magalhaes la résolution de son gouvernement d'exiger du Portugal la réparation des pertes que Murdoch, Shortridge et Cie pourraient éprouver à la suite de la violation des traités (2).

Sur ces entrefaites, le tribunal suprême rejeta le pourvoi de Shortridge (4 février 1842). Aux protestations de lord Howard, le gouvernement portugais répondit (12 juillet 1842) en lui communiquant un long rapport (3) où le procureur général de Lisbonne s'attachait à montrer le mal fondé de la demande britannique : le traité de 1654 n'avait pas le sens qu'on lui donnait, il n'écartait pas l'intervention du tribunal suprême auquel, plus d'une fois déjà, les Anglais avaient eu recours ; ici, le tribunal suprême n'avait pas fonctionné comme juridiction de troisième instance, mais comme tribunal de cassation ; le traité de 1654 donnât-il aux Anglais le privilège de n'avoir pas à subir plus d'un appel, les plaignants avaient renoncé à leur droit, en acceptant de plaider tant devant la cour de Lisbonne que devant le tribunal suprême ; on ne pouvait se soustraire à la nouvelle disposition de l'art. 1116 c. comm. sous prétexte que le décret était illégal, car il avait été tenu pour régulier et obligatoire par toutes les autorités ; enfin il était inexact que l'arrêt du 10 novembre 1840 eût statué *ultra petita*, il s'était conformé à la demande de l'appelant, en se basant, comme elle, sur son compte-courant avec la société.

Aussi tenace, mais plus heureux à Madère qu'à Lisbonne, Shortridge, après opposition aux poursuites, obtenait gain de cause devant le juge conservateur. D'Oliveira fit deux appels à la cour de Lisbonne. Sur ces appels, deux chambres de la cour eurent à se prononcer concurremment. L'une d'elles, se basant sur ce que certains défendeurs n'avaient pas été régulièrement représentés au début des procès, annula toutes les décisions rendues de 1837 à 1840 et, tout en laissant à d'Oliveira le soin d'engager si bon lui semblait une nouvelle instance, le condamna aux dépens (10 novembre 1842) (4). Le pourvoi formé contre cet arrêt fut rejeté par le tribunal suprême (26 juillet

(1) *Report*, app. 1, n° 20.
(2) *Report*, app. 1, n° 26 ; *Exposição*, ann., n. 6.
(3) *Exposicão*, doc. 8a.
(4) *Report*, app. 1, n. 34 ; *Statement*, app. M.

1844) (1). Mais l'autre chambre de la cour, faisant droit aux conclusions de l'appelant, décida que l'exécution de l'arrêt du 10 novembre 1840 devait se poursuivre à Madère, si les intimés n'offraient, ni le montant de leur condamnation, ni des sûretés pour leur dette (14 novembre 1843) (2) ; et le tribunal suprême rejeta le pourvoi (15 novembre 1844).

Dès la première de ses décisions, annulant toute la procédure, le gouvernement britannique marqua l'intention d'abandonner ses réclamations. Malgré les efforts réitérés de ses nationaux pour le convaincre que la solution lésait leurs intérêts, en leur faisant perdre le bénéfice des jugements de 1837 et de 1838, et en laissant peser sur eux l'éventualité de nouvelles poursuites, il estima, d'accord avec son ministre à Lisbonne (3), que rien ne pouvait désormais justifier son intervention auprès du gouvernement portugais (4). Mais il dut revenir sur sa résolution après le nouvel arrêt de la cour de Lisbonne. Aux poursuites engagées par d'Oliveira à Madère, à fin d'exécution, les sujets britanniques opposèrent l'arrêt de 1842. Le juge civil, compétent à leur égard depuis la disparition du juge conservateur en vertu du traité du 3 juillet 1842, les renvoya devant la cour de Lisbonne qui décida (1er février 1848 que, tant que son arrêt de 1843 ne serait pas infirmé, nul obstacle ne pourrait être mis à son exécution.

Le décès de d'Oliveira, survenu sur ces entrefaites, interrompit les poursuites. La société n'en était pas moins menacée de les voir reprendre par les héritiers de son adversaire.

Aussi le gouvernement britannique se décida-t-il à déclarer au Cabinet portugais que si, au mépris du droit et de la justice, on persistait à vouloir exécuter un arrêt contraire à une sentence antérieure confirmée par la plus haute juridiction du pays, il ne manquerait pas de réclamer « pleine et entière réparation » pour ses ressortissants (5). Puis un nouvel examen l'ayant convaincu de la violation des traités par suite de l'application rétroactive de l'illégal décret de 1835, il exigea la reconnaissance formelle du caractère définitif et irrévocable du

---

(1) *Report*, app. 1, n° 41.

(2) *Report*, app. 1, n° 39 ; *Statement*, app. N.

(3) Lord Howard de Warden au comte Aberdeen, 2 mars 1843 (*Report*, app. 1, n° 38).

(4) Vicomte Canning à MM. Yuille et Shortridge, 22 janvier 1845 (*Report*, app. 1, n° 42)

(5) Vicomte Palmerston au nouveau ministre britannique à Lisbonne, sir Hamilton Seymour, 30 juin 1848 (*Report*, app. 1, n° 53) ; sir Hamilton Seymour au ministre des affaires étrangères de Portugal, vicomte de Castro, 15 juillet 1848 (*ibid.*, n. 54).

jugement rendu en faveur de ses nationaux, le 1er décembre 1838 (1).

Après un long silence, le ministre des affaires étrangères, comte Tojal, déclara simplement que, de l'avis des conseillers de la Couronne, la cour d'appel de Lisbonne était compétente pour statuer après le tribunal de commerce de deuxième instance, car le décret de 1835 lui en donnait le pouvoir. A quoi le chargé d'affaires britannique, M. H. F. Howard, opposa (27 mai 1850) que le décret était à la fois contraire au traité de 1654, puisqu'il tendait à créer un nouveau degré de juridiction, et entaché d'excès de pouvoir, puisqu'il avait été rendu sans l'approbation des Cortès (2).

En dépit de nombreux pourparlers, le gouvernement portugais persista dans son refus de reconnaître le caractère définitif du jugement du 1er décembre 1838. Finalement, le 25 mars 1851, sir Hamilton Seymour déclarait au comte Tojal que son gouvernement rendait le Portugal responsable des poursuites qui, sur les mêmes bases que les précédentes, pourraient être à l'avenir dirigées par les héritiers de d'Oliveira contre Yuille, Shortridge et Cie (3).

Cette solution ne plut guère aux intéressés. Ils avaient supporté d'énormes frais de procédure. Leurs biens, continuellement exposés à des saisies, étaient fort dépréciés. Atteints dans leur crédit, entravés dans leurs opérations, ils avaient essuyé des pertes commerciales considérables. Tenant compte de tous ces éléments, ils évaluaient les préjudices subis à une somme globale d'environ £ 33,500 (4) dont ils entendaient obtenir le paiement du Portugal. Comme le Foreign office paraissait peu disposé à soutenir plus longtemps leurs réclamations, ils en saisirent le Parlement.

En février 1854, la Chambre des Communes nommait une commission spéciale pour procéder à l'examen de l'affaire. Après avoir entendu John Shortridge, étudié la correspondance diplomatique, cette commission conclut, dans son rapport (5), qu'en bonne justice le Foreign office devait

---

(1) Vicomte Palmerston à sir Hamilton Seymour, 26 février 1849 (*Report*, app. 1, n° 55) ; sir Hamilton Seymour au vicomte de Castro, 14 mars 1849 (*ibid.*, n° 56).

(2) *Report*, app. 1, n° 61.

(3) *Report*, app. 1, n. 70 ; *Statement*, app. O.

(4) *Report*, app. 1, p. 46 et app. 2. — Cette somme d'environ £ 33,500 s'analysait ainsi : pour frais de procédure, de la fin de 1838 à la fin de 1852, £ 5,400 ; pour dépréciation des biens et diminution de leurs revenus de 1839 à 1853 £ 6,000 ; pour perte de profits commerciaux pendant la même période £ 22,113.

(5) *Report*, p. XI.

demander au gouvernement portugais de reconnaître officiellement le jugement du 1er décembre 1838 comme final et définitif, de libérer les biens de la société immédiatement et effectivement de la condamnation illégale qui pesait sur eux, et de rembourser aux intéressés toutes les dépenses auxquelles ils avaient été exposés à la suite des poursuites exercées contre eux après le jugement de 1838. Quant à la réparation des pertes commerciales, faute d'éléments certains d'appréciation, elle déclara s'en rapporter à la sollicitude du gouvernement. Adoptant ces conclusions, la Chambre des Communes invita le Cabinet à reprendre son action à Lisbonne.

De nouvelles négociations diplomatiques furent en conséquence ouvertes en juin 1855 (1). Le silence prolongé du gouvernement portugais obligea la légation britannique à renouveler ses réclamations dans une série de notes, de janvier 1855 à mars 1859. A la fin de 1859, le ministre des affaires étrangères, duc de Terceira, consentit à répondre. Il communiqua au chargé d'affaires britannique un long mémoire (2) exposant les raisons de fait et de droit qui décidaient le Portugal à décliner toute responsabilité :

Le procès que d'Oliveira a engagé en 1836 devant le juge conservateur des Anglais à Madère a suivi deux instances d'appel devant les tribunaux de commerce de Lisbonne, sans qu'il y eût aucune objection de la part de ses adversaires ; le gouvernement britannique admet lui-même la régularité de cette procédure puisqu'il demande que le jugement rendu le 1er décembre 1838, sur le second appel, soit déclaré définitif : il reconnaît ainsi que la stipulation de l'art. 7 du traité de 1654, renouvelée par l'art. 10 du traité de 1810, ne pouvait s'entendre que de la concession d'une juridiction spéciale et exclusive quant à la procédure du premier degré, mais non modifier les règles ordinaires suivies en Portugal pour les voies de recours ; le traité de 1654 stipulait, il est vrai, qu'après la sentence du juge conservateur, il ne pouvait y avoir qu'un seul appel devant la cour de deuxième instance, mais le traité de 1810, ne parlant plus que du jugement en premier ressort, a restreint le privilège des Anglais à la procédure devant le juge conservateur, laissant le droit commun en vigueur pour le reste ; le gouvernement britannique a lui-même reconnu que le code de commerce s'appliquait aux litiges de ses ressortissants ; il en résulte qu'il admet la faculté pour le Portugal d'user de sa souveraineté, conformément au droit des gens, pour réformer sa procédure judiciaire : dès lors, tout ce que la loi établissait sur la marche des procès, y compris les voies de recours, obligeait même les plaideurs anglais. Rien dans les traités n'excluait le recours en revision, déjà connu et pratiqué au moment de leur conclusion, et, dans la pratique, il n'y eut jamais de doute à cet égard : les Anglais,

---

(1) M. Ward, chargé d'affaires britannique, au ministre des affaires étrangères, vicomte d'Athoguia, 16 juin 1855 (*Correspondence with the Portuguese Government since june 1855 respecting the Claims of Yuille, Shortridge and C°*, 1856, n. 2, annexe 1).

(2) 12 décembre 1859, *Exposiçâo*, doc. n. 12.

comme leurs adversaires, usèrent de tout temps de la faculté de recourir devant le tribunal suprême, sans qu'il y eût jamais la moindre protestation de la part de leur gouvernement ; d'ailleurs, le recours en revision n'ouvre pas une troisième instance, car le tribunal suprême ne connaît pas du fond de l'affaire, il se borne à examiner la régularité de la procédure : même en admettant, en dépit de ce qui vient d'être dit, que les traités ne permettaient pas, dans les procès des Anglais, une troisième instance, le recours en revision n'eût pas été formé contrairement à leurs termes ; le mal fondé de la réclamation britannique est prouvé par l'attitude du même gouvernement à l'occasion d'un autre procès, engagé contre le même d'Oliveira par le sujet anglais Croft (1), et à propos duquel le gouvernement a exigé le maintien de l'arrêt rendu après revision par la cour d'appel de Porto, statuant comme juridiction de renvoi : dans l'espèce, la procédure a été exactement la même ; après revision, l'affaire a été renvoyée devant la cour d'appel de Lisbonne sans qu'il y ait eu de réclamation ni des plaideurs anglais ni de leur gouvernement ; et ce n'est que lorsque la cour de renvoi eut donné gain de cause à d'Oliveira que des protestations furent formulées, sous prétexte que le recours en revision avait constitué une violation des traités et que le renvoi à la cour d'appel était contraire à l'art. 1116 c. com. qui obligeait le tribunal suprême à statuer lui-même. Ces griefs étaient manifestement contradictoires : si les traités interdisaient le recours en revision, ils n'autorisaient pas davantage l'application de l'art. 1116 c. com. ; si le tribunal suprême devait statuer, il pouvait donc être saisi. Etait-il possible de dire qu'en invoquant l'art. 1116 on entendait s'en tenir à son ancienne rédaction, sous prétexte que le décret du 7 mai 1835, qui l'avait modifiée, était irrégulier ? Mais ce décret, basé sur des dispositions constitutionnelles expresses, a toujours été reconnu par tous les pouvoirs et constamment appliqué par les tribunaux. La procédure suivie tant après qu'avant 1838 a donc été parfaitement conforme aux lois et aux traités. Le jugement du 1er décembre 1838, annulé d'abord par le tribunal suprême et en dernier lieu par la cour de Lisbonne, ne saurait être remis en vigueur sans violer l'indépendance du pouvoir judiciaire et l'autorité de ses décisions. Aucune injustice n'a été commise, aucun droit n'a été méconnu : rien n'autorise le gouvernement britannique à se plaindre, d'autant plus que, par le traité de 1842 (art. 18), il s'est engagé à ne réclamer aucun privilège pour les Anglais au Portugal, dont ne jouiraient pas les Portugais en Angleterre. Si ses ressortissants croient avoir droit à une indemnité, ils ne peuvent s'adresser qu'à ceux avec lesquels ils ont été en litige.

Las d'insister, le gouvernement britannique finit par agréer la proposition du Cabinet de Lisbonne de recourir, comme précédemment dans l'affaire Croft (2), à l'arbitrage du Sénat de la Ville libre de Hambourg.

Après s'être officieusement assurés de l'acceptation du Sénat, les deux parties lui soumirent leur différend par le compromis dont le texte suit.

---

(1) V. l'historique de l'affaire Croft ci-dessus, p. 2 et suiv.

(2) V. ci-dessus, p. 11 et suiv.

II

Mémorandum du 8 mars 1861 (1)

Le gouvernement de S. M. B. et celui de S. M. T. F., ayant été en négociations depuis 1840 au sujet des réclamations présentées par les sujets britanniques Yuille, Shortridge et Cie contre le gouvernement portugais pour la réparation des pertes par eux souffertes à la suite d'une prétendue violation de traité, et n'étant pas arrivés jusqu'ici à un arrangement amiable de ces réclamations, sont tombés d'accord pour soumettre à l'arbitrage du gouvernement de la Ville libre de Hambourg toute cette affaire, y compris la question relative au montant de l'indemnité.

Les gouvernements de S. M. B. et de S. M. T. F., jugeant que c'est l'unique moyen dont ils disposent de mettre, de manière honorable pour chacun d'eux, un terme à ces réclamations qui, depuis longtemps pendantes, ont fait entre eux l'objet de fastidieuses et pénibles discussions et ne paraissent pas susceptibles d'aboutir autrement à une solution conforme aux sentiments d'amitié et de bonne volonté dont ils ont été si longtemps mutuellement animés et dont ils désirent le maintien dans les rapports de leurs pays respectifs, sont tombés d'accord pour soumettre ce différend au Sénat de la Ville libre de Hambourg dans les conditions suivantes :

1. — La décision du Sénat sur les points qui lui seront ainsi soumis sera considérée comme absolument définitive et irrévocable et sera exécutée sans aucune objection, réserve ni retard quelconque.

2. — Le Sénat sera invité à rendre sa décision par écrit et à la dater ; cette décision sera formulée de la manière que le Sénat croira devoir adopter ; elle sera remise au consul ou agent public de chacun des deux gouvernements actuellement accrédités à Hambourg et sera considérée comme obligatoire à partir de sa notification.

Le Sénat sera spécialement invité à fixer en monnaie anglaise les sommes d'argent qu'il pourra accorder.

3. — Le présent mémorandum, accompagné d'une note de la part de chacun des deux gouvernements, sera immédiatement envoyé au Sénat de Hambourg ; dans les deux mois à compter de sa date, le gouvernement de S. M. B. présentera audit Sénat son mémoire écrit ou imprimé ; le gouvernement portugais présentera son mémoire, simultanément, dans le même délai ; une copie du mémoire britannique sera donnée au gouvernement de S. M. T. F. dans les deux mois à compter de la note qui doit accompagner le présent mémorandum.

Dans le même délai, le gouvernement de S. M. T. F. présentera également au Sénat son mémoire écrit ou imprimé et en donnera copie au gouvernement

---

(1) Traduit de l'original anglais communiqué à l'arbitre (Archives de Hambourg, Cl. VII, Litt. Ma, n. 1, vol. 9, fasc. 1, annexe aux n°s 4 et 5). V. une version portugaise de ce document dans La Fontaine, p. 377.

de S. M. B. Dans les deux mois à compter de la réception de ces copies, chacun des deux gouvernements présentera sa réponse audit Sénat et en donnera copie à l'autre.

Faute de présentation des réponses par l'un ou l'autre gouvernement, le Sénat procèdera sans délai et *ex parte*.

Ledit Sénat aura la faculté de demander à chacun des deux gouvernements tout autre document ou exposé, toute preuve orale ou écrite, ou tout autre renseignement, d'entendre un avocat ou agent de chacun des deux gouvernements, au sujet de toute question, au moment et de la manière qu'il jugera opportuns.

4. — L'un et l'autre chargé d'affaires, consul ou tout autre agent de la G.-B. et du P., actuellement à Hambourg, seront considérés comme agents de leurs gouvernements respectifs pour diriger la procédure devant ledit Sénat, qui aura à leur adresser toutes ses communications et à leur donner avis de tous actes pouvant lier en cette matière leurs gouvernements respectifs devant le Sénat.

Toutefois il est entendu que si, au cours du présent arbitrage, il devient nécessaire de procéder au changement des représentants actuellement à Hambourg, aucun des deux gouvernements ne choisira comme agent un homme de loi.

5. — Il est entendu que le Sénat aura la faculté de procéder dans l'arbitrage projeté et dans toutes les matières qui s'y rattachent comme et quand il le jugera opportun : à huis clos ou en séance publique ; en assemblée plénière ou par une commission déléguée à cet effet par la Compagnie, en présence ou non de l'un ou des deux agents ; oralement ou par écrit ou de toute autre manière s'il le croit préférable.

Il aura la faculté de se procurer des copies ou traductions de tous documents qu'il jugera nécessaires et d'admettre ou de refuser tout document autre que les exposés et les réponses sus-mentionnés et d'entendre ou de refuser d'entendre les témoins qu'on demanderait à produire devant lui.

6. — Le Sénat nommera, s'il le juge utile, un secrétaire, greffier ou commis pour l'arbitrage projeté, en lui accordant la rémunération qu'il croira convenable.

Cette dépense et toutes celles relatives à cet arbitrage seront acquittées de la manière établie plus loin.

7. — Le Sénat sera invité à rendre sa sentence par écrit dans le délai de trois mois à partir du commencement effectif de ses travaux, ou plus tôt si faire se pourra, et à en donner copie à chacun des agents susmentionnés.

Si, dans le délai susvisé, il n'en était pas ainsi, tout ce qui aurait été fait en vertu de cet accord serait considéré comme nul et non avenu, et le gouvernement de S. M. B. aurait le droit d'agir et de procéder sous tous les rapports comme s'il n'eût jamais conclu cet accord.

8. — Toutes les sommes qui pourront être accordées par le Sénat au profit de toute personne, pour les dites réclamations, seront payées par le gouvernement de S. M. T. F., au ministre ou chargé d'affaires de S. M. B. à Lisbonne, au taux de 4,500 reis par livre st., dans le mois de la notification de la sentence arbitrale ou bien par lettres de change à huit mois au plus d'échéance à compter de la même date, avec intérêts à 6 p. 100 par an.

9. — Le Sénat sera prié de joindre à sa sentence le compte de tous les frais

et dépens faits à l'occasion de cette affaire ; il en sera immédiatement remboursé, moitié par chacun des deux dits gouvernements.

10. — Le présent acte autorise le Sénat à arbitrer et à déterminer, entre les deux parties, à qui et dans quelle proportion incomberont les dépenses de cet arbitrage, en dehors des indemnités à payer (s'il y a lieu) et à fixer et à déterminer le montant de ces dépenses ; faute de quoi, chacun des deux gouvernements paiera ses propres frais et dépens, sans pouvoir former de ce chef une réclamation contre l'autre.

Saisi de ce document, le Sénat de Hambourg accepta officiellement la charge d'arbitre, en faisant admettre par les parties que le délai de trois mois fixé pour le prononcé de la sentence serait au besoin prolongé de quelques semaines (1).

Le gouvernement britannique, par l'intermédiaire de son chargé d'affaires, J. Ward, et le gouvernement portugais, par l'intermédiaire de son consul général, J. Van Zeller, présentèrent au Sénat, le 7 mai 1861, leurs mémoires (2) et, le 5 juillet suivant, leurs répliques (3). Le 22 juillet, l'agent portugais compléta ses productions en communiquant au Sénat, en original et en traduction, les plus récentes décisions judiciaires de son pays relatives à l'affaire litigieuse (4).

Thèse de la Grande-Bretagne. — Elle fondait la responsabilité du gouvernement portugais principalement sur la violation des traités et subsidiairement sur la nullité du décret de 1835 et l'injustice manifeste de l'arrêt de 1840.

1° Dans les rapports internationaux, un État répond des actes de tous ses organes. Si ces actes sont contraires au droit international, ils engagent sa responsabilité, encore qu'ils soient conformes au droit interne. Il en est ainsi spécialement en matière d'administration de la justice. L'État use de son indépendance en soumettant les étrangers à ses lois et à ses tribunaux. Mais si, par traité, il a pris l'engagement de suivre à l'égard des étrangers une procédure particulière, il ne peut plus se retrancher derrière ses lois pour se soustraire à l'obligation contractée. Il doit prendre toutes les mesures nécessaires pour assurer l'observation de

---

(1) Le syndic de Merck au chargé d'affaires britannique, J. Ward, et au consul général de Portugal, J. Van Zeller, 13 mars 1861 (Archives de Hambourg Cl. VII, Litt. M^a, n. 1, vol 9, fasc. 1, doc. 7) ; réponse de J. Ward, 31 mars 1861 (*ibid.*, doc. 9) ; réponse de J. Van Zeller, 8 avril 1861 (*ibid.*, doc. 10)

(2) Archives de Hambourg, *loc. cit* , doc. 11 et 12.

(3) *Ibid.*, doc. 22 et 23. Une traduction allemande des documents portugais, demandée par le Sénat, fut aussitôt préparée, avec le ministère d'un traducteur-juré, par les soins du consul général J. Van Zeller (*ibid.*, doc. 15 et 17, 20 et 21, 25, 29 et 30).

(4) *Ibid.*, doc. 30.

la procédure prescrite. Si une autre procédure a été suivie, fût-elle conforme aux lois locales, le traité est violé et l'État dont relèvent les étrangers lésés peut s'en plaindre comme de la violation d'un droit acquis. « Si les engagements d'un traité, dit Vattel *(Droit des gens*, liv. II, chap. XII, § 164), imposent d'un côté une obligation parfaite, ils produisent de l'autre un droit parfait. Violer un traité, c'est donc violer le droit parfait de celui avec qui on a contracté, c'est lui faire injure ». Et, comme il l'explique ailleurs *(op. cit.*, préliminaires, § 17), « le droit parfait est celui auquel se trouve joint le droit de contraindre ceux qui ne veulent pas satisfaire à l'obligation qui y répond ».

Les traités de 1654 et de 1810 ont établi au profit des Anglais au Portugal une procédure particulière, qui, dans l'espèce, fut au début suivie. Le gouvernement britannique ne réclame pas contre l'application faite, dans cette première période, des lois portugaises, et ne demande pas l'annulation des procès engagés depuis 1830 jusqu'en 1835. Il se plaint qu'après avoir suivi, en 1837 et en 1838, la procédure à laquelle ses sujets avaient droit, leur cause ait été portée devant une juridiction sans qualité d'après les traités, et renvoyée, sur cassation, à une autre cour également incompétente, qui annula les décisions antérieures, régulièrement rendues, et déclara que la sienne serait mise à exécution.

Le gouvernement portugais a contesté qu'il y eût ici violation des traités: le traité de 1654 se serait borné à concéder aux sujets britanniques le traitement des Portugais les plus favorisés qui, d'après les lois de l'époque, étaient justiciables d'un tribunal spécial, avaient le droit d'en appeler à une cour de sénateurs, mais restaient pour le surplus sous l'empire du droit commun de la procédure. Cette interprétation est erronée. Le traité accorde aux sujets britanniques le droit d'agir contre les Portugais devant un juge conservateur et limite, en outre, la faculté d'appeler, en disposant que « nul appel ne sera interjeté contre les décisions du juge conservateur, excepté devant une cour de sénateurs, où le différend sera réglé dans un délai maximum de quatre mois après l'appel ».

On ne saurait tirer argument du fait que le recours en revision était déjà connu au Portugal, pour soutenir, en dépit du traité, qu'il avait été maintenu dans les procès concernant les Anglais. « La première maxime générale sur l'interprétation des traités est, dit Vattel *(op. cit.*, liv. II, ch. XVII, § 263), qu'il n'est pas permis d'interpréter ce qui n'a pas besoin d'interprétation ». « Si l'intention suffisamment déclarée, ajoute-t-il (§ 266), n'était pas prise de droit pour la vraie intention de celui qui parle et qui s'engage, il serait fort inutile de contracter et de faire des traités ». Si le gouvernement portugais n'avait pas entendu

fermer le recours en revision, la clause précitée du traité de 1654 n'aurait pas de sens. Or, on ne peut admettre une interprétation qui rendrait un acte nul et sans effet (Vattel, *loc. cit.*, § 283).

Le gouvernement portugais a encore objecté qu'il ne saurait être condamné à maintenir les anciens tribunaux à seule fin de leur faire juger les procès des Anglais. Mais la transformation d'un tribunal diffère de sa suppression. Le gouvernement britannique n'a pas élevé d'objection contre la procédure suivie devant les tribunaux prévus par le traité, conformément à leur nouvelle organisation ; il s'est plaint seulement qu'à la suite d'un appel formé contre la décision du juge conservateur devant une cour de sénateurs (le tribunal de commerce) organisée d'après les nouvelles dispositions du code de commerce, un autre recours eût été, contrairement au traité, admis par le tribunal suprême.

Vainement objecte-t-on à la réclamation britannique que la maison Yuille, Shortridge et Cie ne s'est avisée de critiquer le recours en revision comme contraire au traité qu'après avoir été condamnée par la cour d'appel de Lisbonne. Les défendeurs ont usé de tous les moyens en leur pouvoir : cités par d'Oliveira devant la cour de Lisbonne, ils n'y ont comparu qu'en protestant qu'elle était incompétente en vertu des termes exprès du traité.

Vainement oppose-t-on enfin qu'un recours en revision ne peut être assimilé à un second appel, car le tribunal suprême, ne jugeant pas au fond, ne forme pas une troisième instance : au point de vue de l'engagement pris par le Portugal en vertu du traité de 1654, il importe peu que le recours en revision soit ou non un véritable appel sur le fond du litige ; la clause du traité est très claire ; elle exclut tout second appel devant toute cour, sur un point de fait comme sur une question de droit.

2° Il en résulte que, suivie en violation du traité, la procédure postérieure au jugement du 1er décembre 1838 était, au regard des sujets britanniques, dénuée de toute valeur. Si l'affaire avait pu être portée devant la cour de Lisbonne, c'était en vertu du décret de 1835, portant modification de l'art. 1116 du code de commerce. Même régulier, ce décret n'était pas opposable aux sujets britanniques, car il contrevenait aux dispositions du traité. Mais il était tout à fait illégal : œuvre d'un ministre, il ne pouvait produire d'effet, faute d'avoir été approuvé par le pouvoir législatif ; simple mesure administrative, il n'avait pas eu la force de modifier une disposition du code de commerce. Incompétente d'après le traité, la cour de Lisbonne l'était encore d'après le droit local. Si le gouvernement britannique relève ce dernier motif d'irrégularité, ce n'est pas seulement pour répondre à

l'argument tiré, contre sa réclamation, du décret de 1835 par le rapport du procureur général de 1842 (1), c'est aussi pour montrer à une puissance amie qu'il ne refuse pas de tenir compte de ses lois de procédure.

3° L'arrêt rendu par la cour de Lisbonne est manifestement contraire à la justice. Les arbitres, dont l'avis fut suivi par le juge conservateur, ont établi d'incontestable manière que Wardrop n'avait pas le pouvoir d'obliger la société anglaise envers d'Oliveira, que la créance de ce dernier sur la société avait été transférée en 1810 au crédit de Wardrop, que le billet de 1812 était causé, non sur une dette sociale, mais sur l'argent reçu par Wardrop à Londres de d'Oliveira, que le second billet de 1826 avait la même cause, que d'Oliveira considéra dès le début qu'il n'avait de créance que sur Wardrop et fut informé par la société que le billet de 1826 n'avait aucune valeur contre elle.

Dans ces conditions, le gouvernement britannique estime que la décision des arbitres, confirmée par le juge conservateur, était d'accord avec la réalité des faits et la juste appréciation de l'affaire : en se prononçant dans un sens différent la cour de Lisbonne a rendu une sentence erronée et par suite inacceptable.

4° La responsabilité du Portugal doit aboutir à la réparation des pertes et dommages occasionnés à Yuille, Shortridge et Cie par le prolongement illégal de la procédure. La société anglaise a perdu le bénéfice des décisions rendues en sa faveur par les tribunaux compétents d'après le traité de 1654, dépensé des sommes considérables pour défendre devant des juridictions incompétentes, subi de grandes pertes par suite de l'atteinte portée à son crédit commercial, par suite de la dépréciation de ses propriétés à Madère, par suite de l'arrêt de ses opérations dû à l'absence de son gérant, retenu par les procès de d'Oliveira à Lisbonne, par suite enfin du jugement qui l'a condamnée à payer £ 25,900, dont l'inscription publique l'a mise dans l'impossibilité de réaliser son établissement de Madère.

Les sujets britanniques ont, de tous ces chefs, droit à une indemnité. Leur gouvernement demande au Portugal de les placer dans une situation analogue à celle qu'ils auraient eue si le jugement du 1er décembre 1838 avait été respecté, comme il aurait dû l'être en vertu des traités. Il réclame le remboursement de tous les frais de procédure avec intérêts au taux légal portugais de 6 %. Et, tout en reconnaissant la difficulté d'évaluer exactement le préjudice causé aux affaires commerciales de ses sujets, il estime que la réparation doit comprendre au moins la valeur des immeubles et de l'établissement de la société en

(1) V. ci-dessus, p. 84.

1839, la diminution des bénéfices commerciaux pendant une période minima de cinq ans, et l'intérêt des sommes ainsi allouées au taux légal de 6 %.

Sur ces bases, il établit l'estimation suivante :

		£	s.	d.
1° Pour frais de procédure jusqu'au 1er décembre 1838.		2,589	14	1
2° Intérêts de cette somme pendant 22 ans du début de 1839 à la fin de 1860.		3,417	10	
3° Pour frais de procédure depuis le 1er décembre 1838.		5,400	8	
4° Intérêts de cette somme pendant 9 ans du milieu de 1852 à la fin de 1860.		2,916	4	
5° Valeur des immeubles et de l'établissement de la société en 1839.		10,000		
6° Indemnité pour perte des bénéfices calculée sur la base de la moyenne annuelle des huit années antérieures (£ 1.931,15) et pour une période de cinq ans		9,658	15	
7° Intérêts des deux dernières sommes pendant 22 ans du début de 1839 à la fin de 1860.	£ 25,948 10			
Déduction faite a) de l'usage des dits immeubles et établissement pendant 14 ans (1829-52) à raison de £ 200 par an, soit £ 2,800 et b) des bénéfices réalisés pendant la même période (£ 412 × 14) soit 5,768, ensemble	8,568			
		17,380	10	
TOTAL. . . £		51,363	1	1

Thèse du Portugal. — Le gouvernement portugais répondait que les traités avaient été observés et qu'il n'y avait eu, au préjudice des sujets britanniques, ni violation des lois locales ni déni de justice.

1° Il est de principe que les étrangers sont soumis aux tribunaux du pays où ils résident. L'administration de la justice est un attribut de la souveraineté locale. Elle a lieu sans l'immixtion des gouvernements étrangers. Pareille immixtion serait contraire à l'indépendance du pays, car, par elle, le gouvernement étranger s'érigerait en juge des tribunaux locaux.

Les traités passés par le Portugal avec la Grande-Bretagne reconnaissaient que les sujets britanniques étaient soumis aux lois et aux tribunaux. Sans doute, ils leur accordaient, dans les mêmes termes que les traités passés avec d'autres pays, le privilège, dont jouissaient les Portugais les plus favorisés, d'avoir en première instance un juge spécial. Mais, ce premier degré franchi, leurs causes suivaient le même cours que, de droit commun, celles des Portugais : elles étaient portées devant la *Caza da Supplicaçâo* dont les décisions pouvaient faire l'objet d'un recours en revision devant le *Tribunal do Dezembargo do Paço.*

Nulle convention ne mettait obstacle à l'exercice de ce recours. Le traité de 1654 n'y faisait aucune allusion. Il se bornait à dire que les causes jugées par le juge conservateur pouvaient être portées en appel devant la *Caza da Supplicaçâo* pour y être décidées dans les quatre mois. On ne pouvait en conclure que, ne mentionnant pas le recours en revision, il entendait l'exclure : les privilèges sont d'interprétation étroite. Ce recours constituait pour les Anglais, comme pour les Portugais, une garantie. Le traité avait voulu leur accorder les mêmes faveurs et protections qu'aux regnicoles les mieux avantagés. N'est-il pas d'ailleurs de règle qu'il faut éviter les interprétations qui tendent à donner à l'acte interprété un sens absurde ? Or c'est à ce résultat que l'on arrive si le traité aboutit à priver les Portugais plaidant contre les Anglais d'une garantie qui leur appartenait d'après les lois de leur pays.

Cette interprétation est confirmée par la pratique suivie tant par la Grande-Bretagne que par les autres pays ayant avec le Portugal des traités semblables. Depuis 1654, toutes les fois que, dans les procès entre Anglais et Portugais, la revision avait été possible, elle avait été toujours demandée et obtenue sans la moindre protestation de la part du gouvernement britannique. Il en avait été notamment ainsi dans l'affaire Croft (1), où la Grande-Bretagne avait invoqué l'autorité du tribunal suprême qui s'était prononcé en faveur de son ressortissant. Si le recours en revision n'était pas contraire aux traités, quand il favorisait le plaideur anglais, il ne pouvait l'être quand il favorisait le plaideur portugais.

D'Oliveira avait formé son recours en revision sans aucune objection de la part de ses adversaires, qui tacitement en acceptèrent ainsi la validité, et le gouvernement britannique, en ne réclamant pas, y acquiesça.

---

(1) V. ci-dessus, p. 3-4, 14-15.

Les Français avaient droit au même privilège (1) et jamais leur gouvernement ne réclama contre l'emploi du recours en revision.

Quel que fût à l'origine le sens du traité de 1654, il ne pouvait plus, depuis 1810, avoir celui qu'alléguait le gouvernement britannique. Le traité de 1810 ne disait rien des voies de recours : il se bornait à déclarer « reconnus et renouvelés » les lois, décrets et coutumes du Portugal relatifs à la juridiction du juge conservateur ; pour le surplus, le traité de 1654 cessait d'être en vigueur. Le privilège des Anglais n'avait dès lors plus trait qu'au jugement de leurs causes en première instance : le gouvernement britannique l'avait lui-même reconnu dans l'art. 17 du traité du 3 juillet 1842, où, en considération des réformes réalisées en Portugal, il renonçait au privilège du juge conservateur ; si le privilège avait eu plus d'étendue, le traité s'en serait expliqué, d'autant plus qu'à sa date la présente réclamation était déjà formée.

Même en admettant que, d'après le traité de 1654, le privilège des Anglais eût comporté la dispense d'un troisième degré de juridiction, on n'en aurait pu déduire l'inadmissibilité du recours en revision : cette procédure ne constitue pas une troisième instance, car le tribunal suprême est une cour de cassation ; il apprécie la régularité des jugements au point de vue du droit, sans examiner à nouveau le fond de l'affaire.

2° Au regard des lois portugaises, la réclamation n'est pas mieux fondée. Le gouvernement britannique a reconnu la régularité de la procédure suivie jusques et y compris le jugement rendu, conformément au code de commerce, le 1er décembre 1838, par le tribunal de commerce de deuxième instance. Il ne s'est pas plaint et ne pouvait se plaindre du changement survenu dans l'organisation judiciaire du Portugal : les États ont le droit de se perfectionner ; quand ils réforment leurs institutions, on ne saurait prétendre que leur nouveau système judiciaire ne s'applique pas aux procès des étrangers sous prétexte que les traités avaient antérieurement arrêté, suivant l'organisation judiciaire de l'époque, une autre forme de procédure ; pareille prétention équivaudrait à nier le droit de développement ; elle signifierait que les traités obligent les États contractants à rester immuables, à l'écart de tout progrès.

Si le code de commerce est applicable aux procès des Anglais, il l'est

(1) Comp. les notes échangées à Paris, en 1814, entre le gouvernement français et l'ambassadeur de Portugal pour le rétablissement des relations diplomatiques et commerciales (de Clercq, II, 435-437).

non, pour partie, mais pour le tout : or, aux termes de l'art. 1115, les jugements des tribunaux de deuxième instance peuvent faire l'objet d'un recours en revision devant le tribunal suprême.

Le gouvernement britannique s'est mis en contradiction avec lui-même lorsqu'après avoir contesté la validité du recours en revision il s'est plaint de l'incompétence de la juridiction de renvoi, sous prétexte qu'en vertu de l'art. 1116 du code de commerce le tribunal suprême eût dû retenir et juger l'affaire.

Comme la cour de Lisbonne n'a été saisie du renvoi qu'en vertu du décret du 7 mai 1835, modificatif de l'art. 1116 c. com., le gouvernement britannique prétend, il est vrai, que ce décret est nul et non avenu parce qu'il n'a pu, sans l'approbation des Cortès, abroger une loi. Mais l'ancien art. 1116 c. com. devait être mis en harmonie avec les art. 125 et 131 de la Charte constitutionnelle et le décret organique du tribunal suprême du 19 mai 1832, qui n'attribuaient pas à cette haute juridiction compétence pour juger le fond ; c'est à cette fin qu'est intervenu le décret du 7 mai 1835 : le pouvoir exécutif avait donc qualité pour le prendre. Toutes les autorités reconnurent la régularité de ce texte dont les dispositions passèrent ensuite dans l'art. 315 de la Réforme judiciaire de 1842.

3° Enfin le gouvernement britannique ne peut pas invoquer un déni de justice. D'Oliveira était en rapports d'affaires avec la maison anglaise de Madère depuis 1806. Il lui confiait des dépôts qui, en 1812, s'élevaient à £ 10,000. Il désirait placer cette somme en consolidés anglais et, comme la société ne pouvait pas le désintéresser, il accepta de Wardrop, son gérant, la promesse que la société procéderait elle-même à Londres au placement de sa créance, en 1817. A l'échéance, il demanda à Wardrop le paiement des £ 10,000 ou l'achat des consolidés. En 1826, cédant aux instances de Wardrop, il consentit à accorder un nouveau terme en substituant au contrat de 1812 un autre engagement pris au nom de la société. Cet engagement ne fut pas exécuté. Quelques-uns des associés, notamment Shortridge, prétendirent que la dette constatée par l'acte de 1826 était personnelle à Wardrop. Pour s'en dégager, les associés procédèrent à la dissolution de l'ancienne société et à sa reconstitution sans Wardrop. C'était une manœuvre frauduleuse, que d'Oliveira voulut déjouer en s'adressant aux tribunaux. Après avoir tout d'abord échoué, il obtint gain de cause devant la cour d'appel de Lisbonne. Toutes les juridictions ont été d'accord pour reconnaître qu'il y eut à l'origine une dette de la société vis-à-vis de d'Oliveira. La seule question controversée fut de savoir si, en acceptant le billet signé en 1812 par Wardrop, d'Oliveira avait entendu faire une novation par

changement de débiteur ou une simple délégation imparfaite. Les tribunaux de commerce, se rangeant à la première hypothèse, reconnurent la libération de la société ; les autres juridictions, admettant la seconde, décidèrent que le défaut de paiement par Wardrop donnait au créancier un recours contre la société.

Aucune injustice n'a été commise. Les divers tribunaux, appréciant la question en toute indépendance, l'ont résolue les uns dans un sens et les autres dans le sens opposé : simple divergence juridique, insuffisante à fonder la responsabilité du Portugal.

4° Quels que soient les préjudices éprouvés par les plaideurs britanniques, on n'y peut voir que les suites d'un procès légalement et régulièrement suivi.

Admettrait-on en droit le principe de l'indemnité, son application serait impossible en fait.

Les sujets britanniques n'ont pas droit au remboursement de leurs frais de procédure : si le jugement du 1er décembre 1838 les a déchargés des dépens des instances jusqu'alors engagées, ce jugement a depuis été mis à néant. Quant aux dépens des procédures subséquentes, ils doivent les supporter sans recours puisqu'ils y ont régulièrement succombé.

Ils ne peuvent pas davantage réclamer le remboursement des dépenses engagées pour leur défense : il n'y a pas de raison d'accorder aux sujets britanniques le bénéfice de l'assistance judiciaire ; le plaideur n'a droit qu'aux remboursements auxquels l'adversaire a été condamné.

Si la société anglaise a souffert dans son crédit, c'est beaucoup plus par la faute de ses représentants que par l'effet des procès. En venant au Portugal, les étrangers s'exposent à être, pour leurs actes, poursuivis devant les tribunaux ; et s'ils sont victimes de poursuites injustes, ils n'ont de recours que contre leurs adversaires, et non contre le gouvernement portugais.

Enfin il n'y a pas à tenir compte des prétendues pertes commerciales. Si Shortridge a négligé ses affaires de Madère en venant à Lisbonne, il l'a fait volontairement. Il ne peut s'en prendre qu'à lui-même.

Pour toutes ces raisons, le gouvernement portugais considère la réclamation britannique comme injuste, « contraire au droit des gens et attentatoire à son indépendance ». Confiant dans la sagesse du Sénat de Hambourg, il exprime l'espoir que, par une sentence favorable, l'arbitre viendra, comme dans l'affaire Croft (1), « au secours d'un petit et faible pays contre les exigences d'une grande et puissante nation ».

---

(1) V. ci-dessus, p. 22 et suiv.

Le 17 juin 1861, le Sénat désigna, pour examiner l'affaire, une Commission composée du bourgmestre Dr Sieveking, président, du syndic Behn et des sénateurs Hayn, Rücker et Weber. Comme les dernières productions des parties eurent lieu le 22 juillet (1), la Commission avait jusqu'à la fin d'octobre pour rendre sa sentence.

Son président se chargea de l'étude préliminaire des dossiers et de la préparation d'un double rapport sur les faits et sur le fond du litige. A la première séance de la Commission, tenue au domicile privé du sénateur Hayn, le 1er octobre, il donna lecture de ses deux rapports (2). Il concluait que la réclamation britannique n'était pas fondée. Si le recours en revision contre le jugement de 1838 était contraire au traité de 1654, ce grief ne pouvait plus être invoqué, car en n'excipant pas de leur privilège au moment où le tribunal suprême avait été pour la première fois saisi du litige, les sujets britanniques avaient tacitement renoncé au droit de s'en prévaloir ; le traité stipulait un régime de faveur : les Anglais avaient le droit d'en profiter, il ne s'imposait pas à eux, contre leur gré. Une fois admise, la compétence du tribunal suprême aboutissait au renvoi de la cause devant la cour de Lisbonne, dont l'arrêt ne pouvait être critiqué ni du chef d'une injustice flagrante, qui n'apparaissait pas, ni du chef d'une violation du code de commerce portugais (art. 1116) : le caractère obligatoire du décret de 1835 était hors de doute depuis que sa légalité avait été sanctionnée par la décision même du tribunal suprême.

Ces conclusions ne furent pas partagées par la Commission. Elle fut d'avis qu'en sa qualité d'arbitre, elle aurait fait preuve d'une rigueur excessive en interprétant l'attitude des réclamants devant le tribunal suprême comme une renonciation à leur privilège. Il lui parut dès lors plus conforme à la justice et à l'équité d'en faire abstraction pour s'en tenir à la violation des traités de 1654 et 1810 et pour admettre, sur cette base, la responsabilité du Portugal. Le président se rallia à cette thèse, et, à la deuxième séance (9 octobre), la Commission approuva son projet de sentence sur la question de principe. Puis elle s'occupa de la fixation de l'indemnité, dont le montant fut calculé dans un large esprit de justice (3). Dans cette même séance, qui fut la dernière, elle fixa les dépens de l'arbitrage à la modique somme de M. 420,12 de

(1) V. ci-dessus, p. 91.

(2) Archives de Hambourg, Cl. VII, Litt. Ma, n. 1, vol. 9, fasc. 2, annexes 1 et 2.

(3) Ce fut l'évaluation des dommages soufferts par les réclamants dans leurs affaires

Hambourg (environ £ 25) (1), et adopta, sauf rédaction sur certains points confiée à son président, le dispositif et les motifs de sa sentence, dont voici la teneur :

III

Sentence du 21 octobre 1861 (2)

Dans l'affaire du compromis entre le gouvernement royal de la Grande-Bretagne et le gouvernement royal de Portugal, touchant les réclamations élevées par le premier en faveur de ses sujets Yuille, Shortridge et Cie, la Commission désignée par le Sénat de la Ville libre de Hambourg à l'effet de prononcer une sentence arbitrale a statué en droit :

Que le gouvernement royal de Portugal est obligé envers le gouvernement royal de la Grande-Bretagne de veiller à ce que le jugement prononcé le 1er décembre 1838 par le tribunal de commerce de première instance de Lisbonne dans la cause du sieur Manuel José d'Oliveira contre Murdoch, Shortridge et Cie soit traité comme définitif et exécutoire, ainsi que de payer, d'après le mode de paiement fixé par le compromis, les dommages-intérêts dus aux susdits sujets anglais en réparation du préjudice résultant de ce que le susdit jugement n'a pas été traité comme définitif, savoir £ 20,296, 0, 2, soit : Livres sterling vingt mille deux cent quatre-vingt-seize et deux pence.

Pour ce qui regarde les frais, chacun des deux gouvernements supportera ceux qu'il aura faits de son côté pour arriver à ce résultat du compromis. Ceux de la Commission, se montant à M. 420,12, seront remboursés par moitié par chaque gouvernement.

Motifs

Le gouvernement royal de la Grande-Bretagne soutient que le jugement du tribunal de commerce de seconde instance de Lisbonne du 1er décembre 1838 doit être regardé comme un arrêt vidant et terminant le procès entre d'Oliveira et la société anglaise Murdoch, Shortridge et Cie. En conséquence, il signale

---

commerciales qui offrit les plus grandes difficultés. A cet égard, la Commission s'était d'abord arrêtée à un chiffre global de £ 4,984, qu'elle porta ensuite, animée d'un esprit d'équité, au chiffre de £ 6,800 qui figure dans la sentence.

(1) La majeure partie de cette somme représentait les frais de rédaction des procès-verbaux de la Commission (M. 300). Le reste comprenait les frais de copie (M. 82,12), de traduction (M. 23) et de reliure des dossiers (M. 15) (Archives de Hambourg. Cl. VII, Litt. Ma, n. 1, vol. 9, fasc. 2, p. 5). Les commisssaires ne s'allouèrent, on le voit, aucune indemnité.

(2) Traduite de l'original allemand communiqué aux parties (Archives de la Ville libre de Hambourg, Cl. VII, Litt. Ma, n. 1, vol. 9, fasc. 1, n. 34). Une traduction française avait déjà été publiée par La Fontaine, p. 378 et suiv.

comme injuste toute la procédure commencée par le recours en cassation et continuée en vertu de l'arrêt de renvoi, et exige que le susdit jugement soit reconnu avoir force de chose jugée et que ses sujets soient indemnisés pour tout dommage souffert par eux à la suite de la non-reconnaissance du caractère définitif de ce jugement.

A l'appui de cette demande, il invoque :

1. Le traité de 1654, art. 7, et la convention de 1810, art. 10 ;

2. Le fait que le décret du 7 mai 1835 a été émis sans l'assentiment des Cortès ; dont il est inféré que l'art. 1116 du code de commerce, que ce décret abrogeait en partie, était resté en vigueur et que la cour d'appel était, par là même, sans compétence dans ce procès ;

3. L'injustice manifeste de l'arrêt de la cour d'appel du 15 novembre 1840.

Il y a donc : 1° à examiner si, à raison des trois motifs indiqués ci-dessus, le jugement du 1er décembre 1838 devait être regardé comme définitif ; 2° dans l'affirmative, à déterminer les conséquences qui doivent en résulter.

I. — En ce qui touche la première question :

A. Le motif tiré par le gouvernement royal de la G.-B. de la prétendue « criante injustice » du jugement du 15 novembre 1840 doit être rejeté, encore qu'on doive admettre sans hésiter que ce jugement était erroné.

1. L'obligation de A. Wardrop du 31 décembre 1812 se rapporte (de l'aveu même de d'Oliveira dans sa lettre à Yuille du 26 janvier 1827) à une dette privée de Wardrop à d'Oliveira, née, en partie, d'une créance de ce dernier sur la maison de Madère et, en partie, de lettres de change remises par d'Oliveira à Wardrop. Il est même très probable que cette créance et les £ 6,000 (environ), dont d'Oliveira était crédité le 30 juin 1810 sur les livres de la société et lesquelles (témoins ces livres mêmes), par suite du transfert sur le compte privé de Wardrop, furent portées au débit de d'Oliveira le 30 juin 1810, étaient identiques. Si cela était constaté, la susdite lettre de d'Oliveira prouverait directement que cette dette de la société fut convertie en dette privée de Wardrop avec l'assentiment de d'Oliveira. Même dans le cas d'inexécution de l'obligation du 31 décembre 1812, la dette de la société n'aurait aucunement pu revivre ; l'art. 693, n° 4, du code de commerce n'y peut assurément faire obstacle, par la seule raison qu'il n'est pas applicable à l'espèce, puisqu'il s'agit ici de la substitution d'un nouveau débiteur au précédent, sans aucune condition, car ce n'est que deux ans après que le créancier et le nouveau débiteur s'entendent sur le mode de paiement. La bonification d'intérêt sur £ 10,000 (faite par la société à d'Oliveira) portée sur un extrait de compte du 31 janvier 1813, isolée comme elle l'est, et en contradiction avec l'extrait de compte fait par A. Wardrop pour les années 1806-1826, ne prouverait rien quand même cet extrait ne serait pas falsifié. Quant au capital de £ 4,000, qui ne figure nulle part sur les livres comme dette de la société, le titre de d'Oliveira manquerait de base même dans l'hypothèse où le transfert des £ 6,000 se serait effectué sans son consentement.

Quoi qu'il en soit, il est constant du moins que d'Oliveira, basant son action en première ligne sur l'obligation de 1826, a par là même indubitablement reconnu

l'identité de la créance qu'il prétendait et de la dette de Wardrop. Il en résulte avec évidence que les arguments décisifs tendant à dépouiller l'acte de 1826 de toute force obligatoire par rapport à la société prouvent tous que l'action contre la société, pour la totalité de la somme, est insoutenable.

L'absence de toute vertu obligatoire de la reversale de 1826 pour la société est tellement mise en évidence par l'extrait de la correspondance joint au dossier, par les arguments développés dans la sentence arbitrale et celle du tribunal de commerce (première instance) et par sa reconnaissance erronée dans le jugement du 15 novembre 1840 même, qu'il serait inutile d'insister davantage sur ce point.

2. Mais si, pour les raisons alléguées ci-dessus, le jugement du 15 novembre 1840 peut être regardé comme erroné, ce défaut de justesse ne suffit pas pour justifier les prétentions du gouvernement royal de la G.-B.

Il serait donc tout à fait injuste de demander compte au gouvernement royal de P. des fautes commises par ses tribunaux. En vertu de la Constitution du royaume de P., les tribunaux sont parfaitement indépendants du gouvernement qui par conséquent ne peut exercer aucune influence sur leurs décisions ; on ne peut donc pas l'en rendre responsable. Le gouvernement royal de la G.-B. ne saurait contester cette vérité sans refuser en même temps de reconnaître toute l'organisation du P. comme celle d'un État policé — ce qui, évidemment, est loin de sa pensée.

Ceci est reconnu par tous les écrivains du droit des gens. Vattel (*Droit des gens*, liv. II, chap. 7, § 84) dit :

« C'est à la nation ou à son souverain de rendre la justice dans tous les lieux de son obéissance... Les autres nations doivent respecter ce droit. Et comme l'administration de la justice exige nécessairement que toute sentence définitive, prononcée régulièrement, soit tenue pour juste et exécutée comme telle, dès qu'une cause dans laquelle des étrangers se trouvent intéressés a été jugée dans les formes, le souverain de ces plaideurs ne peut écouter leurs plaintes. Entreprendre d'examiner la justice d'une sentence définitive, c'est attaquer la juridiction de celui qui l'a rendue ».

Or, cet auteur admet en effet une exception à cette interdiction d'intercéder « dans le cas d'un déni de justice ou d'un simulacre de formes pour masquer la violence ». C'est dans ce sens aussi qu'il faut interpréter le cas d'injustice palpable et évidente, puisqu'autrement le gouvernement étranger pourrait prétendre, relativement à toute sentence reconnue erronée, que c'était « une injustice palpable et évidente » ce qui mènerait tout droit à cet « examen de la justice d'une sentence » qu'on vient de déclarer inadmissible.

Or, il est clair que dans l'espèce il ne s'agit ni d'un déni de justice ni d'un simulacre de formes, puisque c'est la cour d'appel qui a statué en basant son arrêt sur des principes de droit, encore qu'elle les ait mal appliqués aux faits.

Au reste, ces doctrines ne doivent être admises qu'avec le correctif indiqué par de Martens (*Droit des gens*, § 96), c'est-à-dire que l'on n'ait à espérer aucun redressement du déni de justice par « la voie ordinaire de la justice ». Les lois portugaises admettaient au cas d'une injustice palpable, non seulement le pour-

voi en revision contre l'arrêt du 15 novembre 1840 (c. comm., art. 1116), mais, si les circonstances s'y étaient prêtées, une action contre les juges. Or, puisque cette action n'a pas été intentée et que le pourvoi a été rejeté comme mal fondé, le gouvernement royal de la G.-B. ne peut pas être admis à revenir aujourd'hui sur l'examen de l'injustice de l'arrêt dont il s'agit.

B. Les mêmes considérations mènent au rejet du second argument sur lequel le gouvernement de la G.-B. fonde sa réclamation.

La question de savoir si le décret du 7 mai 1835, pour avoir été émis sans l'assentiment des Cortès, ne pouvait être regardé comme obligatoire en droit, et ne devait pas servir de base à la décision du tribunal suprême, est de nature à ne pouvoir être résolue sur le champ. Le gouvernement royal de P., pour soutenir la validité du décret, fait valoir deux arguments : d'abord, qu'il avait été tenu pour légal par toutes les autorités et tous les tribunaux ; en second lieu, qu'il n'avait eu d'autre but que de supprimer une disposition du code de commerce qui se trouvait en contradiction avec la Charte constitutionnelle et avec le décret organique du tribunal suprême.

Mais, quoi qu'on pense de la justesse de cette argumentation, il faudra toujours convenir que le tribunal suprême, en renvoyant la cause à la cour d'appel, a sanctionné la validité du décret.

Ce renvoi n'est donc pas l'effet du décret du 7 mai 1835, mais la conséquence de l'opinion du tribunal suprême sur son caractère obligatoire : ce qui ramène aux principes qui viennent d'être discutés par rapport au premier chef de la demande et qui commandent encore ici le rejet du second chef.

C. Reste le troisième grief.

L'assertion que, d'après les traités de 1654, art. 7, et de 1810, art. 10, le jugement du 1er décembre 1838 devait être regardé comme définitif, est-elle juste ? A cette question il faut répondre affirmativement.

L'interprétation portugaise du traité de 1654 est en flagrante contradiction avec les propres termes du traité. La disposition : « a judice conservatore nulla dabitur provocatio nisi ad Relationis Senatum ubi controversiae ortae interpositis appellationibus intra quatuor mensium spatium ad summum finiantur », est parfaitement claire et doit certainement s'interpréter dans ce sens qu'au regard des décisions du Juiz Conservator, la seule voie de recours est l'appel au Relationis Senatum et que cette juridiction doit terminer l'examen de la cause dans un délai de quatre mois.

Ainsi, quand bien même le gouvernement royal de P. aurait raison de dire que l'effet de la première de ces dispositions était d'exclure les exceptions que la jurisprudence apportait à la règle suivant laquelle l'appel des jugements de 1re instance devait être porté devant une cour d'appel, la seconde disposition n'en serait pas moins incompatible avec l'admission d'un recours ultérieur contre l'arrêt de la cour d'appel.

Que si, à l'époque du traité, le pourvoi en revision était déjà, sous certaines conditions, admis contre les jugements de seconde instance, ceci ne servirait

qu'à confirmer cette interprétation, attendu que c'est une raison de plus pour supposer que le mot « finiantur » tendait à exclure tout recours ultérieur.

On ne peut pas non plus faire valoir contre des termes si précis la garantie d'une décision juste que devait offrir le recours en revision et qu'on n'aurait probablement pas voulu écarter dans un traité fait tout exprès pour assurer aux Anglais une bonne administration de la justice, puisque, surtout à l'époque du traité (et d'une manière générale), on pouvait alléguer bien des raisons pour démontrer que le recours à la justice est tout aussi sûr et, par la prompte terminaison des procès, aussi conforme à l'intérêt des plaideurs, avec un nombre restreint d'instances qu'avec l'admission d'une interminable série de voies de recours.

Le gouvernement royal en appelle encore à une longue pratique offrant des exemples innombrables de recours en revision ; mais d'abord quant au procès Croft contre d'Oliveira, la référence est inexacte, car dans cet exemple, il ne s'agissait pas d'une contestation portée devant un « juiz conservator ».

Il est évident qu'on ne saurait donner au traité une portée différente des termes précis dans lesquels il est conçu. Du fait qu'on allègue (s'il est exact) il suit tout au plus que dans beaucoup d'occasions les sujets britanniques n'ont pas tiré parti du droit qu'ils tenaient du traité.

Néanmoins, de ce que plusieurs Anglais (quel qu'en soit le nombre) n'ont pas voulu se prévaloir de leur privilège, on ne saurait tirer une conclusion contraire à ceux qui le revendiquent. Ceux-là n'ont pas le droit d'établir un usage que ceux-ci seraient forcés d'accepter comme obligatoire. La question changerait de caractère si le gouvernement de la G.-B. avait à plusieurs reprises refusé d'intervenir, estimant que le traité était tombé en désuétude, ou s'il avait, pour le même motif, renoncé à poursuivre une intervention commencée. Car il est certain qu'il appartient aux gouvernements d'abroger expressément un traité ou d'en suspendre l'usage, ce qui devra être regardé par leurs sujets comme une désuétude dérogeant au traité.

Mais ce non-usage devrait émaner du gouvernement et se manifester par le refus d'intervenir nonobstant les requêtes de ses sujets à cet effet, ou par l'abandon d'une intervention déjà commencée par suite de réclamations de la part du P. fondées sur la nullité du traité.

Alors même cependant, on ne devrait admettre la vertu suspensive de l'usage, relativement au traité, qu'avec une réserve extrême. Car dans les cas où il ne résulterait de la violation du traité que peu ou point de préjudice pour les sujets britanniques, l'intervention de leur gouvernement serait oiseuse ; elle constituerait une impolitesse gratuite envers un gouvernement ami ; s'en abstenir serait donc un acte de courtoisie et non de renonciation. Mais le gouvernement royal de P. n'invoque pas ce non-usage. On ne pourra donc pas prétendre, non plus, qu'un usage contraire avait dérogé à l'art. 7 du traité de 1654. Les autres arguments produits contre sa force actuelle ne sont pas plus concluants.

Il va sans dire que les édits des souverains portugais ou les lois promulguées en P. ne peuvent en rien altérer les obligations contractées par le gouvernement.

Cela résulte de la nature du traité, qui oblige les parties à l'exécuter. Il est vrai

que rien n'empêche le gouvernement royal de P. de se mettre dans le cas de ne pouvoir exécuter le traité sans violer les lois de son pays. Mais cela n'affecte aucunement les droits stipulés en faveur de l'autre partie contractante.

Les édits, les décrets ou les lois de P. ne pouvaient être pris en considération que s'il était établi qu'ils sont formellement contraires au traité et que le gouvernement royal britannique leur a donné expressément ou tacitement son adhésion, ce qui n'a pas eu lieu dans l'espèce. Ces textes ne sauraient donc fournir aucun argument en faveur du gouvernement royal de P.

On prétend que l'alvara du 16 septembre 1665 déclarait que les Anglais seraient soumis au tribunal fiscal dans toutes les affaires rentrant dans sa compétence. Il n'est pas établi que la G.-B. ait accepté cette disposition. En serait-il d'ailleurs autrement qu'on n'en saurait tirer aucune conclusion quant aux affaires d'une autre nature et, par suite, quant à la présente contestation.

A la demande des Anglais, l'alvara du 31 mars 1790 a modifié les formalités relatives au recours contre les décisions du Juiz Conservator en remplaçant l'appel par le moyen de l'«aggravo ordinario par a Casa da Supplicaçâo». Mais cette modification ne portait aucune atteinte au traité ; elle n'avait trait qu'aux formes de la procédure ; la « Casa da Supplicaçâo » était également une cour composée de sénateurs, une cour d'appel, par conséquent une juridiction correspondant au Relationis Senatus du traité (V. Paschalis Josephi Mellii Freirii, *Institutiones juris civilis lusitani*, Lissabon, 1789, lib. I, t. 2, §§ 2, 5, 7 ; lib. IV, t. 23, §§, 22, 23).

Le susdit décret n'altère pas même la disposition impartissant un délai de quatre mois pour le jugement définitif de l'affaire, et quand même il serait censé le faire par son silence, on n'en pourrait tirer aucune conclusion relativement aux autres disposition de l'art. 7.

Le code de commerce n'y a, non plus, rien changé. Ceci paraît plus délicat : ni le gouvernement royal britannique, ni les défendeurs n'ont fait aucune opposition, lorsqu'au lieu d'en appeler du jugement du juiz conservator directement au tribunal de commerce de seconde instance, on a, conformément aux dispositions du code, porté l'appel d'abord au tribunal de commerce de première instance, (qui ne se compose pas de sénateurs) et seulement de celui-ci au tribunal de commerce de seconde instance, comme juridiction correspondante à celle prévue par l'art. 7 du traité. Néanmoins, est erroné le raisonnement du gouvernement royal de P. que quiconque accepte le code pour une de ses parties, ne pourrait en récuser l'autorité pour les autres, encore qu'il soit vrai qu'on en ait accepté certaines dispositions qu'il aurait fallu repousser en vertu du traité : au fond, ces dispositions ne portaient pas atteinte au privilège du traité, car la substitution d'un tribunal à un autre n'altère en rien la compétence de la juridiction indiquée dans le traité. On a permis il est vrai que l'appel n'arrivât devant la juridiction compétente d'après le traité que par un détour ; mais on ne s'est aucunement engagé par là à considérer le jugement de cette juridiction comme susceptible d'un recours ultérieur.

Enfin le silence des traités de 1810 et 1842 au sujet de l'appel ne permet pas de supposer que les clauses omises de l'ancien traité fussent désormais sans portée. Il n'y avait aucune raison de mentionner le privilège touchant le recours

contre les jugements du juge conservateur dans le traité de 1842 qui abrogeait cette juridiction spéciale, parce que, par cette abrogation, le privilège tombait de lui-même. Et, dans le traité de 1810, il n'est dit nulle part qu'il devait former la source unique des droits des Anglais sous le rapport de leur juridiction spéciale ; il n'annule point le traité de 1654 et ne contient aucune disposition contraire aux siennes.

En revanche on y trouve que « ces juges doivent juger et décider toutes les causes portées devant eux par des sujets britanniques *de la même manière qu'auparavant* » et le passage « les lois, décrets et usages du Portugal relatifs à la juridiction du juge conservateur sont déclarés être reconnus et acceptés par le présent traité » ne se rapporte aucunement aux recours contre les décisions de ces juges.

Ainsi, s'il faut supposer que le traité de 1654, art. 7, dût être interprété dans le sens des Anglais et qu'à l'époque visée ici il fût encore en vigueur, il s'ensuit que le privilège des Anglais fondé sur ce traité a été violé par le recours en revision contre le jugement du 1er décembre 1838 : le tribunal de commerce de seconde instance est d'un caractère analogue au Relationis Senatus du traité (c. com., art. 1004, 1005), et c'est à tort que l'on prétend que le tribunal suprême ne forme point une troisième instance, parce qu'il casse et ne juge pas, et que, par conséquent, son intervention ne dérogeait pas à la disposition du traité qui n'autorisait que deux instances ; ce raisonnement doit être écarté, d'autant plus qu'il est parfaitement incompatible avec le mot « finiantur » du traité.

Il pourrait paraître plus difficile de répondre à la question de savoir si, par leur acquiescement, sans protestation, à un nouveau litige, après le jugement du 1er décembre 1838, Murdoch, Shortridge et Cie ont renoncé à leur droit d'invoquer le traité.

Si Murdoch, Shortridge et Cie, dès l'ouverture des nouveaux débats devant le tribunal suprême, avaient, en vertu des traités en vigueur, requis l'intervention du gouvernement britannique, on leur aurait répondu avec raison : Attendez pour voir si les tribunaux du pays vous lèseront ; ce n'est que dans ce cas que le gouvernement anglais peut intervenir.

Le tribunal suprême ayant renvoyé la cause à la cour d'appel, ce fut l'arrêt rendu par cette juridiction qui fournit au gouvernement royal britannique un légitime moyen de se plaindre.

Il faut ajouter que les décisions intervenues par la suite, étant, comme on l'a montré plus haut, manifestement erronées, pouvaient fournir à Murdoch, Shortridge et Cie un titre à une *in integrum restitutio* d'autant plus que les arbitres ne peuvent se considérer comme aussi strictement liés par les formes juridiques que les tribunaux ordinaires.

Le gouvernement royal de la G.-B. devait donc être censé, en vertu du traité de 1654, avoir le droit d'exiger de la part du gouvernement royal de P., de reconnaître pour définitif le jugement du 1er décembre 1838 ; il fallait donc décider, comme l'a fait la sentence, que le gouvernement royal de P. est obligé envers le gouvernement royal de la G.-B. de veiller à ce que le jugement du

tribunal de commerce de seconde instance de Lisbonne, du 1er décembre 1838, dans la cause du sieur Manoel José d'Oliveira contre Murdoch, Shortridge et Cie, soit traité comme définitif et exécutoire.

II. — De là découle tout naturellement, à la charge de ce gouvernement, l'obligation de payer des dommages-intérêts, en réparation du préjudice qui, par suite du fait que le susdit jugement n'a pas été traité jusqu'ici comme définitif et exécutoire, a été causé aux sujets britanniques.

Il a paru conforme au compromis de fixer, dès à présent, le montant de ces dommages-intérêts. Bien que, d'après les données actuelles, il soit impossible de les évaluer avec une rigoureuse précision, l'on a cru ne pas devoir différer cette tâche, attendu qu'il sera toujours difficile de supputer les conséquences de procédures vicieuses, et que, en fin de compte, même avec des données plus complètes, on sera toujours réduit, dans l'évaluation des dommages-intérêts, à tenir compte des principes de l'équité.

A. Ce qu'il y avait d'abord d'irrécusable, c'était la restitution des frais déboursés par les défendeurs jusqu'au jugement du 1er décembre 1838, car cette restitution aurait dû avoir lieu en vertu de ce jugement, qui condamnait le demandeur aux dépens si, comme de raison, le procès avait été tenu alors pour terminé.

L'obligation du gouvernement royal de P. ne peut pas être limitée à la garantie subsidiaire du paiement de ces frais par les héritiers du demandeur. En effet, on ne saurait de bonne foi imposer aux défendeurs, qui à l'époque indiquée auraient indubitablement recouvré les frais, la tâche ingrate d'affronter aujourd'hui toutes sortes de désagréments en essayant d'obtenir leur paiement des héritiers du demandeur, alors que, par suite du décès de ce dernier et des difficultés soulevées par la liquidation de sa succession, les procédures seraient infiniment plus compliquées. Il faut au contraire laisser au gouvernement royal de P. le soin de soutenir ses droits vis-à-vis des héritiers de d'Oliveira ; en établissant à sa charge, en vertu du traité de 1654, l'obligation de restituer les frais, la présente sentence n'exclut nullement son droit de recourir à son tour contre les ayants cause de d'Oliveira, ou tel autre auteur responsable des procédures irrégulièrement engagées.

Le montant des susdits frais n'étant pas contesté par le gouvernement portugais, il y avait d'abord à tenir compte de la somme de £ 2589, 14, 1. Il paraît également équitable d'adjuger au gouvernement royal de la G.-B. les intérêts de cette somme à 6 %, à partir de 1839. Mais, comme, d'après le droit commun, seul applicable ici, le cumul des intérêts arriérés s'arrête lorsqu'ils atteignent le principal (Dig., de cond. indeb., 12, 6 ; Code, de usuris, 10, 32), on a dû restreindre les intérêts de ce chef à £ 2589, 14 sh., 1 d.

B. En ce qui touche les frais déboursés depuis 1838, la somme exigée de £ 5400, 8, qui n'est pas non plus contestée par le gouvernement portugais, doit de même, pour les raisons développées ci-dessus, être mise à la charge dudit gouvernement.

Les intérêts de cette somme comptés par le gouvernement royal britannique depuis le mois de juillet 1852 lui sont adjugés par £ 2916, 4.

C. Il restait enfin à déterminer le titre et l'importance des dommages-intérêts

dus aux défendeurs en compensation du préjudice causé à leur commerce par la prolongation du procès.

1. Il y avait à cet égard à considérer que la partie perdante n'est pas tenue de réparer le dommage causé à un plaideur par les inconvénients et la perte de temps qu'entraîne le litige ; ce dommage doit être considéré comme un préjudice indirect ; et en général la restitution par le perdant des frais du procès donne suffisante satisfaction au gagnant.

2. Néanmoins on ne pouvait disconvenir que dans l'espèce, par la suite des procédures irrégulières, les défendeurs ont éprouvé des préjudices directs dont l'équité exige la réparation. Il est en effet hors de doute que l'existence d'une décision définitive les condamnant à payer £ 25,000 ne pouvait manquer de compromettre sérieusement leur crédit et leur commerce. On ne saurait soutenir que ce fâcheux effet, n'étant dû qu'à des circonstances particulières et individuelles, devait être négligé ; il est évident que tout autre établissement de l'étendue et de la nature de celui des défendeurs aurait subi les mêmes conséquences.

3. Toutefois, si, de ce chef, une indemnité était due, il fallait se rappeler que la demande de réparation n'était légitime qu'en tant que le préjudice éprouvé aurait été une conséquence réelle et inévitable des procédures judiciaires illégalement continuées. Or, à cet égard, il est à remarquer :

a) Que les procédures judiciaires ont pris fin, ainsi que cela résulte des actes, au commencement de l'année 1848 ; d'où il suit que le calcul des dommages-intérêts ne doit pas s'étendre au-delà de ce terme ;

b) Que les effets préjudiciables des procédures n'ont pas pu commencer avant la fin de 1840, parce que c'est seulement à cette époque que la cour d'appel rendit l'arrêt de condamnation qui, par son caractère extraordinaire, justifie l'allocation de dommages-intérêts ; la procédure suivie du 1er décembre 1838 au 15 novembre 1840 n'offre rien de particulier qui puisse justifier une dérogation au principe établi ci-dessus, sous le n° 1 ;

c) Qu'il est constant que d'autres causes concouraient avec le procès à réduire les bénéfices du commerce des défendeurs. Tout en admettant à cet égard que la cause indiquée par le gouvernement britannique (à savoir l'absence de l'associé Shortridge par suite de son séjour à Lisbonne) fût motivée par le procès et dût être prise en considération, et en écartant même la supposition que la diminution du crédit des défendeurs dût être attribuée en partie aux lettres de Shortridge à F. Denyer, lesquelles furent divulguées à l'occasion du procès, il n'en est pas moins vrai que les circonstances spéciales de l'époque ont dû occasionner de grands préjudices au commerce des défendeurs. On en trouve la preuve dans les pièces annexées au rapport de la Commission de la Chambre des Communes de 1854. On a consulté ce document avec d'autant plus de confiance qu'il renferme les pièces présentées par MM. Yuille, Shortridge et Cie eux-mêmes. Ce sont notamment les comptes des profits et pertes figurant dans l'appendice n° 2 sub A et B. On voit par le compte sub B que les mauvais résultats de certaines consignations de vins, ainsi que la diminution de la production, entraînèrent pendant les années 1839 à 1852 des pertes considérables qui doivent cer-

tainement être attribuées plutôt à la situation générale des affaires qu'au procès. La même pièce atteste que certaines dépenses faites à Londres ont englouti des sommes importantes et on ne peut pas découvrir un lien entre elles et le procès.

Il va sans dire que les pertes dues à la situation générale des affaires et à d'autres causes étrangères ne pouvaient pas entrer en ligne de compte dans le calcul des dommages-intérêts.

4. Il restait à déterminer d'après quel principe devait être formé le compte des dommages-intérêts.

Il fallait d'abord rejeter celui qu'avait adopté le gouvernement royal de la G.-B., d'après lequel on devait tenir compte de la valeur des immeubles et de l'établissement au moment de la vente de 1839, d'autant plus qu'il n'y avait aucune raison de supposer que, sans le procès, l'établissement eût dû être vendu. Mais alors même qu'on prendrait cette valeur comme base du calcul, il faudrait envisager la valeur qu'aurait eue l'établissement en 1848, époque où, comme on l'a vu plus haut, le procès a pris fin. On ne peut non plus supposer, avec le gouvernement de la G.-B., que les immeubles estimés en 1839 à £ 10,000 aient été sans valeur ou même d'une valeur considérablement réduite en 1848 (époque déterminante pour la supputation des pertes) et cela par suite du procès, parce qu'il n'y a aucune pièce à l'appui de cette hypothèse et qu'on ne saurait admettre une pareille supposition sans preuve. Enfin, il paraît que la perte de la clientèle ne devrait être comptée que pour autant que de 1840 à 1848 (seule période à considérer) elle aurait contribué à réduire le revenu annuel, parce que, plus tard, c'était à l'activité des défendeurs de réparer ces pertes qui ne se rattachent que très indirectement au procès. D'après tout ce qui vient d'être exposé, il n'y avait que la différence des bénéfices nets des années antérieures à 1838 avec ceux des années 1840 à 1848 qui pût servir de base au calcul.

Suivant le relevé du gouvernement royal de la G.-B., le chiffre moyen des bénéfices annuels de 1830 à 1838 était de	£ 1931 15 sh.
et plus tard (£ 5768, en 14 ans) de	412 —
D'où il résulte qu'il y a eu une baisse de .	£ 1519 15 sh.

En tenant compte de toutes les considérations indiquées ci-dessus on prendra sur cette somme £ 500 (ce qui ne paraît pas un chiffre trop bas) comme représentant les pertes dues au procès, ce qui pour les sept années, depuis la fin de 1840 jusqu'au commencement de 1848, porte le total des pertes en affaires à . . . . . £ 3500

Plus les intérêts à 6 °/₀, savoir :

1re année, fin de 1841 jusqu'au milieu de 1861 (sur £ 500, 19 années et demie)	£ 500
2e année, fin de 1842 jusqu'au milieu de 1861 (sur £ 500, 18 années et demie)	» 500
3e année, fin de 1843 jusqu'au milieu de 1861 (sur £ 500, 17 années et demie)	» 500

Par les raisons indiquées ci-dessus (p. 108), les intérêts de ces trois années ne pouvaient pas être comptés pour une somme supérieure au principal.		
4e année, fin de 1844 jusqu'au milieu de 1861 (sur £ 500, 16 années et demie)	» 495	
5e année, fin de 1845 jusqu'au milieu de 1861 (sur £ 500, 15 années et demie)	» 465	
6e année, fin de 1846 jusqu'au milieu de 1861 (sur £ 500, 14 années et demie)	» 435	
7e année, fin de 1847 jusqu'au milieu de 1861 (sur £ 500, 13 années et demie)	» 405	
		£ 3300
De sorte que cette partie s'élève à un total de		» 6800
En résumé :		
1. Frais de procédure jusqu'en 1838 avec intérêts . . .		£ 5179 8 sh. 2 d.
2. Frais de procédure après 1838 avec intérêts		» 8316 12
3. Pertes en affaires avec intérêts		» 6800
Total.		£ 20296 0 sh. 2 d.

que le gouvernement royal de Portugal a dû être condamné à payer.

Par suite de la réduction nécessaire des prétentions du demandeur, il a fallu prononcer sur les frais comme il est décidé dans la sentence.

Hambourg, 21 octobre 1861.

Communiquée immédiatement au Sénat, la sentence fut, dès le 23 octobre, notifiée par les soins du syndic Merck aux agents des parties (1), et par eux à leurs gouvernements, qui s'empressèrent de remercier le Sénat et d'acquitter chacun sa part des dépenses de l'arbitrage (2).

Conformément au compromis, dans le courant de novembre, le gouvernement portugais versa entre les mains du représentant de la Grande-Bretagne à Lisbonne l'indemnité de £ 20,296.0.2, fixée par l'arbitre.

IV

Le présent arbitrage offre, quant à la forme, de nombreuses ressemblances avec l'affaire Croft : recours au jugement d'un corps souverain ; exclusion des jurisconsultes dans le choix des agents des parties (art. 4, al. 2, du compromis) ; méfiance affichée par l'un des États à l'endroit de l'autre dans la clause du compromis (art. 3, al. 3) donnant à l'arbitre le

(1) Archives de Hambourg. Cl. VII, Litt. Ma, n° 1, vol. 9, fasc. 1, n° 34.

(2) *Ibid.*, nos 35 à 43.

pouvoir de statuer *ex parte* à défaut de production en temps utile de la réplique de l'une des parties et dans la réserve faite par le gouvernement britannique de sa liberté d'action au cas où la sentence n'aurait pas été rendue dans les délais prescrits (art. 7). Ces particularités ont été déjà commentées à l'occasion de l'affaire Croft (1). Il n'y a pas lieu d'y revenir.

La sentence de 1861 a résolu d'importantes questions de fond sur lesquelles il convient d'insister.

1. Elle apporte tout d'abord une utile contribution à la délicate théorie du déni de justice, envisagée dans un de ses multiples aspects. Parmi ses griefs, le gouvernement britannique faisait valoir l'évidente injustice de l'arrêt du 15 novembre 1840, qui avait statué dans un sens opposé à celui du jugement du 1er décembre 1838. L'arbitre admet que la cour de Lisbonne a mal jugé. Mais il se refuse à voir dans cet arrêt une décision manifestement injuste. Il résulte de la sentence qu'en matière civile l'erreur judiciaire n'est pas une cause de responsabilité internationale. Conforme aux idées encore aujourd'hui dominantes dans la théorie du droit et du devoir de juridiction, cette solution est, dans son principe, très exacte ; mais dans ses motifs, elle l'est moins. L'indépendance de l'autorité judiciaire vis-à-vis du pouvoir exécutif n'est pas une raison suffisante pour proclamer l'irresponsabilité de l'État (2). Si l'épuisement des moyens de protection offerts par les lois locales est la condition préalable de l'intervention diplomatique (3), ne pas les avoir épuisés ne prouve pas nécessairement le mal fondé de la réclamation internationale, alors surtout que celui qui demeure inemployé présente un caractère d'exception et de rareté, comme toute procédure qui, pour atteindre le jugement, doit d'abord frapper le juge. Si les magistrats auteurs de l'erreur judiciaire peuvent dans certains cas être pris à partie, il ne s'ensuit pas que la responsabilité de leur pays soit sauve, dès qu'ils n'ont pas été poursuivis. Le motif déterminant pour ne pas tenir, en principe, compte de l'erreur judiciaire en matière civile est d'ordre pratique. C'est celui qu'indiquait déjà Vattel (liv. II. ch. XVIII, § 350) : il importe au repos des nations « d'obliger leurs sujets dans tous les cas douteux, et à moins d'une lésion manifeste, à se soumettre aux sentences des tribunaux étrangers, par devant lesquels ils ont affaire ». Or, toutes les fois que l'erreur du juge n'est pas grossière, on peut dire qu'il y a

(1) V. ci-dessus, p. 28-29.

(2) V. le développement de cette idée ci-dessus, p. 33.

(3) Sur cette condition, v. ci-après nos développements à propos de l'affaire Lacaze (Argentine-France, 19 mars 1864).

doute sur son existence et ce doute doit suffire pour écarter le débat international. Inversement, toutes les fois que le juge tombe dans une erreur volontaire ou inexcusable, le déni de justice apparaît avec son corollaire : la responsabilité de l'État. C'est avec ce correctif, impliqué dans la sentence, qu'il convient d'accueillir la théorie du Sénat de Hambourg.

2. L'arbitre a retenu le grief tiré de la violation du traité de 1654. Il a dû prendre parti dans ce débat préliminaire : comment interpréter l'acte. Avec raison, il s'est attaché, suivant la thèse britannique, aux termes mêmes du traité conformément à la règle bien connue qu' « il n'est pas nécessaire d'interpréter ce qui n'a pas besoin d'interprétation » (1).

Reconnaissant que la procédure postérieure à 1838, pourtant conforme aux lois locales, engageait la responsabilité du Portugal, parce qu'elle était contraire au vœu de l'accord de 1654, l'arbitre admet que l'État répond de la violation de ses traités, quelle que soit l'autorité qui, dans la nation, s'en est rendue coupable. Ayant pris l'engagement d'observer une attitude déterminée, puis ne l'ayant pas tenue, il en est responsable quel que soit l'obstacle d'ordre interne qui l'en a empêché. Ni l'indépendance des tribunaux ni la souveraineté du pouvoir législatif ne sauraient lui fournir une excuse valable pour échapper à ses obligations internationales. Le contre-mémoire britannique avait, sur ce point, nettement dégagé les principes dont la sentence s'inspire.

Ayant reconnu la violation du traité de 1654 et, partant, la responsabilité du Portugal, l'arbitre le condamne à réparer toutes les conséquences de sa faute, en l'obligeant à veiller au maintien du jugement de 1838 et à payer aux plaideurs lésés une juste indemnité.

L'argumentation portugaise soulevait incidemment le problème de l'abrogation tacite du traité de 1654. Elle invoquait l'acceptation implicite par le gouvernement britannique des lois locales contraires au traité, l'extinction du traité par le non-usage et, plus spécialement, la renonciation des particuliers intéressés à leur privilège.

L'arbitre a repoussé toutes ces exceptions.

a) Relativement aux textes portugais, il estime avec raison « qu'ils n'auraient pu être pris en considération que s'il était établi qu'ils étaient formellement contraires au traité et que le gouvernement britannique leur avait donné expressément ou tacitement son adhésion, ce qui n'avait pas eu lieu dans l'espèce ».

b) Quant à l'extinction par le non-usage, sa doctrine nous paraît éga-

(1) Vattel, liv. II, chap. XVII, § 263.

lement inattaquable. Pour que les clauses d'un traité tombent en désuétude, il ne suffit pas qu'en fait elles n'aient pas été appliquées dans des occasions passées. Il faut que, des précédents invoqués, se dégage nettement l'intention du gouvernement étranger de laisser éteindre le traité. Le non-usage doit être son fait, non celui de ses ressortissants : il doit se manifester par son refus d'intervenir nonobstant les requêtes des intéressés ou par l'abandon de son intervention déjà commencée, par suite des réclamations de l'autre pays, fondées sur l'extinction du traité. Même dans ces cas, dit l'arbitre, on ne doit admettre l'effet du non-usage qu'avec une extrême réserve. Pour que l'attitude du gouvernement étranger soit significative, il faut qu'elle ne puisse s'expliquer ni par la modicité des intérêts en cause ni par des motifs de courtoisie à l'égard du gouvernement local.

c) L'argument tiré de la prétendue renonciation des intéressés à leurs privilèges était beaucoup plus délicat. A cet égard, la commission arbitrale s'est trouvée, on l'a vu (1), un instant divisée. Sur le principe de la renonciation, comme sur son application à l'espèce, le rapport du président Sieveking concluait à l'affirmative : en droit, les sujet anglais pouvaient renoncer au bénéfice du traité ; en fait, ils y avaient renoncé, en ne s'en prévalant pas lors du premier recours en revision devant le tribunal suprême. La Commission n'a pas contesté le principe ; mais elle a estimé que, dans l'espèce, il n'y avait pas lieu d'en faire application.

La sentence a donc consacré implicitement la théorie que, lorsqu'un traité vise la protection d'intérêts privés, les particuliers intéressés peuvent renoncer à son bénéfice. Cette solution s'accordait très bien avec la doctrine alors dominante, et de nos jours encore assez généralement admise, que les traités, loi des États contractants, sont aussi, pour leurs nationaux, des lois qui leur créent des droits et des devoirs : les particuliers intéressés ont donc la faculté de renoncer au bénéfice d'un pareil traité, parce que c'est pour eux un droit qu'ils peuvent, à leur gré, revendiquer ou abandonner. Le rapport du président Sieveking montrait que le traité de 1654 offrait aux plaideurs anglais un privilège auquel ils pouvaient renoncer, conformément à la loi 29, au Code, II, 3, *De pactis* : *regula est juris antiqui omnes licentiam habere his quae pro se introducta sunt renuntiare.* Et la sentence, expressément, leur donne la faculté de *renoncer à leur droit d'invoquer le traité* (2).

En ces termes, la solution adoptée par le Sénat de Hambourg ne

(1) V. ci-dessus, p.100.
(2) V. ci-dessus, p. 107, alinéa 3.

cadre plus avec la théorie moderne des traités : il est de plus en plus admis aujourd'hui que le traité ne crée des droits et des devoirs qu'entre les États ; s'il est relatif à la condition des particuliers, son seul effet est de faire naître à la charge de chacun des contractants l'obligation de concéder sur son territoire aux ressortissants de l'autre la condition juridique prévue ; le droit des particuliers ne peut dériver que de la concession faite par l'État obligé pour s'acquitter de son obligation internationale ; ce n'est qu'indirectement que le traité lui donne naissance (1). Il en résulte que les particuliers ne peuvent pas renoncer au bénéfice du traité, qui par lui-même ne les concerne pas, mais seulement au droit que l'État obligé leur concède en vertu du traité.

Dans la mesure où la renonciation est ainsi possible peut-elle fournir à l'État qui l'invoque une excuse de n'avoir pas tenu la conduite prévue au traité?

La réponse dépend de l'étendue de l'obligation contractée. Si — pour raisonner dans l'hypothèse de l'espèce — le Portugal avait pris l'engagement de ne pas tolérer que, dans les procès des Anglais, il pût y avoir plus d'un appel, la renonciation des intéressés à leur droit de s'opposer à un second appel eût dû rester inopérante : le devoir international du gouvernement portugais aurait été d'imposer à ses tribunaux l'obligation de se dessaisir d'office au cas où un deuxième appel eût été porté devant eux ; faute d'avoir émis un pareil ordre ou d'avoir tenu la main à son exécution, il aurait engagé sa responsabilité internationale, nonobstant l'attitude des plaideurs anglais. Si, au contraire, le Portugal avait simplement promis de mettre sur son territoire les sujets britanniques en mesure de soustraire leurs procès à une troisième instance, le refus direct, ou indirect, des intéressés de profiter du droit à eux concédé en vertu du traité, le laisserait à l'abri de toute réclamation diplomatique, car en accordant aux plaideurs anglais le privilège dont ils n'ont pas voulu tirer parti, il aurait rempli tout son devoir.

La Commission arbitrale a pensé sans doute, avec son rapporteur, que le Portugal n'avait pas l'obligation d'imposer à son tribunal suprême

---

(1) Jellinek, *System der subjektiven öffentichen rechte*, 2e édit., p. 324 et suiv. ; Laband, *Le droit public de l'Empire allemand*, trad. française de C. Gandillon et Ch Lacure (collection Boucard et Jèze), t. II, § 60, p. 438 et suiv. ; Anzilotti, *Teoria generale della responsabilità dello Stato nel diritto internazionale*, Florence, 1902, p. 133 et suiv. ; *Il diritto internazionale nei giudizî interni*, Bologne, 1905, p. 109-110, et les auteurs cités dans ces ouvrages.

de se dessaisir d'office. En conséquence, elle a pu dire qu'il y avait lieu d'admettre, en principe, l'exception tirée de la renonciation des plaideurs anglais.

Mais, contrairement à l'avis de son rapporteur, elle n'a pas cru devoir en faire application : d'abord porce qu'elle a compris qu'on ne pouvait considérer comme valant renonciation le fait, de la part des intéressés, d'avoir implicitement accepté de suivre leur adversaire devant le tribunal suprême, quand il ne leur eût pas été possible d'invoquer dès ce moment la protection de leur gouvernement ; ensuite parce que l'arbitre, disposant d'une plus grande liberté d'appréciation que le juge ordinaire, pouvait tenir compte du caractère erroné des arrêts ultérieurs des tribunaux portugais pour relever les plaideurs anglais, par une sorte d'*in integrum restitutio*, de la déchéance par eux encourue, faute d'avoir à temps opposé l'exception d'incompétence. Ces raisons ne sont peut-être pas très rigoureuses. Elles ne s'inspirent pas moins d'une idée que nous croyons très juste : c'est que, dans les cas où la renonciation des particuliers intéressés peut utilement intervenir, elle doit, pour produire son effet, être certaine et, de plus, conforme en ses résultats aux exigences de l'équité.

3. Le souci constant des arbitres de puiser dans l'équité pour combler les lacunes du droit des gens s'est encore manifesté dans l'évaluation des dommages-intérêts.

L'indemnité réclamée par le gouvernement britannique était basée sur deux chefs principaux : le remboursement des frais de procédure ; la réparation des pertes commerciales.

Le premier chef représentait des dommages directs. Ils ne soulevaient aucune difficulté de principe. Leur évaluation n'était pas contestée. Le seul point un peu délicat était celui du cumul des intérêts des sommes allouées. Existe t-il dans les rapports internationaux des limites à l'accumulation des intérêts arriérés ? Le gouvernement britannique avait admis la négative, en réclamant, quant aux frais de procédure antérieurs à 1839, se montant à £ 2,589, vingt-deux années d'intérêts arriérés (de 1839 à 1860), soit £ 3,417 (1). Cette solution a paru trop rigoureuse aux arbitres. Ne trouvant pas dans le droit international une règle sur la prescription des intérêts, comme il s'en rencontre dans les législations internes (2), ils ont cru pouvoir faire application de la règle du droit romain classique que les intérêts arriérés ne sauraient dépasser le principal de la dette. Cette solution pouvait se justifier dans l'espèce, étant donné le point de vue du Sénat que, dans l'évaluation des dom-

(1) V. ci-dessus, p. 95.

(2) Code civil français, art. 2277 : « Les intérêts des sommes prêtées... se prescrivent par cinq ans ».

mages-intérêts, on doit toujours tenir compte des principes de l'équité, étant donné aussi qu'il s'agissait d'une réclamation d'origine privée, formée par un gouvernement étranger pour le compte de ses nationaux. Mais on ne doit pas, à notre avis, y voir une solution de principe, applicable dans tous les cas aux intérêts d'une dette d'origine publique, d'un Étai envers un autre État, car les règles du droit romain ne sauraient être considérées comme le complément nécessaire du droit des gens. Dans les rapports internationaux, il n'y a point de prescription libératoire des obligations. Lorsqu'un État est débiteur de prestations annuelles, il ne peut invoquer aucune déchéance pour diminuer le poids des annuités échues et non payées. C'est un principe que la Cour permanente d'arbitrage de la Haye a affirmé en termes formels — encore qu'à notre sens trop absolus, eu égard aux circonstances de l'espèce — dans sa première sentence, en 1902 (1).

Le deuxième chef de la demande d'indemnité posait le problème des dommages indirects. En décidant que les dommages indirects ne donnent pas lieu à une indemnité, les arbitres ont suivi une doctrine déjà consacrée dans la pratique (2). Mais en recherchant si, parmi les suites dommageables d'un procès, il n'en est pas qui présentent le caractère de préjudices directs, ils ont procédé à une très intéressante analyse juridique des circonstances de la cause. Ils ont constaté que l'effet dommageable d'une condamnation injustifiée doit être retenu comme un préjudice direct lorsqu'il n'est le résultat d'aucune circonstance personnelle à celui qui l'a éprouvé : il est dès lors juste d'accorder de ce chef une indemnité. Mais pour qu'il en soit ainsi, il faut que le préjudice subi ait été la conséquence réelle et inévitable de la procédure illégalement suivie. Ce n'est que dans la mesure où ces caractères lui sont reconnus qu'il doit être réparé. Par application de ces idées, la Commission arbitrale a très justement retenu le dommage souffert par les plaideurs anglais, dans leurs affaires commerciales, à la suite de l'arrêt de la cour de Lisbonne les condamnant à payer à d'Oliveira une somme

---

(1) Sentence du 14 octobre 1902. V. son texte dans la *Revue générale de droit international public*, 1902, documents, p. 24, et son commentaire sur le point spécial visé ici dans la remarquable étude de M. Louis Renault, *Un premier litige devant la Cour d'arbitrage de la Haye*, dans les *Annales des sciences politiques*, 1903, p. 72-73. Cette sentence sera rapportée dans ce *Recueil* à sa date ; elle nous fournira l'occasion d'un examen doctrinal approfondi de la théorie de la prescription libératoire dans les rapports internationaux.

(2) V. notamment affaire John Cowper, Commission anglo-américaine de Washington pour l'interprétation du traité de Gand (1823-1826), dans ce *Recueil*, I, p. 348 ; affaire du brick *William* (31 juillet 1841), Commission américo-mexicaine de Washington, *ibid.*, p. 470-471 ; affaire Baldwin (18 décembre 1841), même Commission, *ibid.*, p. 466-467.

de £ 25,000, depuis la date de cet arrêt, en 1840, jusqu'à la fin des procédures subséquentes, en 1848. Et, en évaluant ce préjudice, elle a tenu compte, pour réduire l'indemnité à des limites raisonnables, des causes extérieures ayant concouru, avec le procès, à déterminer les pertes commerciales des intéressés.

Par la force du raisonnement et l'abondance des motifs, cette partie de la sentencede 1861 mérite d'être tout particulièrement signalée.

FRANCE, GRANDE-BRETAGNE — URUGUAY

Commission mixte de Montevideo

28 juin 1862

I

Pendant plus de vingt ans, de 1834 à 1851, la République Orientale de l'Uruguay se débattit dans la guerre civile et l'anarchie, parmi d'inextricables complications internationales provenant de l'immixtion des pays voisins et des grandes puissances de l'Europe occidentale. Deux partis, les « blancos » (conservateurs) et les « colorados » (libéraux), se disputaient le pouvoir. Les premiers, dirigés par le général Oribe, allié du dictateur argentin Rosas, étaient animés de sentiments hostiles à l'égard des étrangers ; les seconds, dirigés par le président Rivera, appuyés par les ennemis de Rosas et le gouvernement du Brésil, leur étaient favorables. En 1838, les « colorados » eurent l'avantage. Le général Oribe dut se réfugier à Buenos-Aires, mais revint avec l'armée de Rosas faire le siège de Montevideo, qui dura neuf ans (1842-1851). Le blocus de Buenos-Aires par les forces combinées de la France et de la Grande-Bretagne paralysa les plans de Rosas. Cependant, fatiguées par la longue résistance du dictateur, les puissances levèrent le blocus. Rosas était sur le point de s'emparer de Montevideo, lorsque son lieutenant Urquiza se souleva contre lui : aidé par une armée brésilienne, il assura le triomphe des « colorados » qui, pendant une période de neuf ans, devaient rester les maîtres incontestés de la République.

Dès le début de leur gouvernement, en 1838, ils surent attirer les étrangers. Un important mouvement d'immigration prit naissance. De nombreux Européens, notamment des Anglais et des Français, vinrent s'installer dans l'Uruguay (1).

Avec l'aide militaire des puissances d'Europe, cette politique xénophile valut, par surcroît, à l'Uruguay des secours financiers sous la forme

(1) Th. Dawson, *The South American Republics*, t. I, p. 259 et suiv.

de subsides et d'emprunts, émis avec la garantie diplomatique de l'Angleterre et de la France (1). Mais le désordre et la dilapidation de ses finances ne permirent pas au gouvernement oriental d'exécuter ses engagements. D'autre part, au cours des guerres civiles, de nombreux étrangers, Anglais et Français, avaient été victimes, dans leurs personnes et leurs biens, d'abus de pouvoir, de dénis de justice, de confiscations imputables aux autorités montevidéennes, et d'actes de violence, de pillage, de dévastation commis par les troupes du général Oribe.

A diverses reprises, l'Angleterre et la France avaient, mais toujours sans succès, demandé au gouvernement oriental des indemnités en faveur de leurs nationaux. D'après un relevé du consulat général de France à Montevideo, en 1850, les réclamations des Français — plus importantes que celles des Anglais —, au nombre de 377, s'élevaient à près de 15 millions de francs. Et, depuis, ce chiffre n'avait fait que s'accroître.

Sans contester le principe même des indemnités, la République Orientale cherchait, par des faux-fuyants et des moyens dilatoires, à en éluder le paiement.

C'est dans cet esprit qu'elle vota la loi du 14 juillet 1853, dont l'article premier était ainsi conçu :

On reconnaît seulement comme dette nationale, née des préjudices causés par la guerre, le prix des animaux, articles, effets ou biens des particuliers pris ou mis hors de service par les autorités publiques, militaires ou civiles, dépendant de l'un ou de l'autre des gouvernements respectifs qui, à l'intérieur comme à l'extérieur de Montevideo, ont régi le pays jusqu'au 8 octobre 1851.

Ces réclamations devaient, après enquête des autorités provinciales, être liquidées par le gouvernement, avec l'approbation du pouvoir législatif.

En vertu d'une autre loi, du 8 juillet 1854, les réclamants dont la demande avait été ainsi admise étaient obligés, sous peine de déchéance

(1) Emprunt de £ 120.000 en 1846, émis avec la garantie diplomatique des gouvernements anglais et français. Il convient de noter en passant le sens de cette garantie. Ce n'était pas un véritable cautionnement. Les puissances garantes n'avaient entendu assumer aucune responsabilité pécuniaire vis-à-vis des souscripteurs. Elles avaient seulement voulu donner à l'emprunt une sorte d'authenticité pour le distinguer des contrats ordinaires passés avec le gouvernement oriental, souvent dans des conditions telles que, en cas d'inexécution, nul agent diplomatique n'acceptait d'intervenir pour appuyer les réclamations des créanciers étrangers ; la garantie impliquait simplement la promesse d'honneur de faire valoir, le cas échéant, les droits des souscripteurs ; elle n'allait pas au-delà. Aussi les puissances garantes ne s'étaient-elles réservé aucun contrôle sur le service de l'emprunt, ce qu'elles n'auraient pas manqué de faire, si elles avaient entendu se constituer cautions de l'Uruguay.

de convertir leurs titres, dans un délai déterminé, en bons de la dette publique.

Cette procédure n'inspirait aucune confiance à l'Angleterre et à la France. Leurs chargés d'affaires à Montevideo, MM. Ed. Thornton et Maillefer, proposèrent au ministre des relations extérieures de substituer, quant à leurs ressortissants, à ce règlement interne un règlement par commission mixte. On leur opposa deux objections : d'après la loi du 14 juillet 1853, les réclamants n'avaient qu'à s'adresser à l'autorité compétente pour procéder à la constatation des préjudices soufferts et au règlement des indemnités dues, et, tant que cette procédure n'avait pas été suivie, l'intervention diplomatique était prématurée ; d'après la Constitution, le pouvoir exécutif ne pouvait prendre cet engagement sans l'approbation des Chambres Les représentants des puissances occidentales répondirent que les règles de l'organisation intérieure de la République n'étaient pas opposables à leurs gouvernements, qui ne connaissaient que le pouvoir exécutif : c'était à lui seul qu'ils pouvaient s'adresser et, si l'intervention des Chambres était nécessaire, c'était à lui de la provoquer.

Menacé de mesures coercitives, le président Florès céda. Le 23 juin 1857, le ministre des relations extérieures signait avec les chargés d'affaires britannique et français l'accord dont le texte suit :

II

Convention du 23 juin 1857 (1)

S. E. M. le Dr Don Joaquin Requena, ministre du département des relations extérieures, et LL. SS. MM. Martin Maillefer et Edward Thornton, chargés d'affaires de France et d'Angleterre, s'étant réunis dans le cabinet des relations extérieures à l'effet de conférer pour la seconde fois sur les moyens d'arriver à l'établissement d'une commission mixte pour le règlement des réclamations des sujets franco-anglais touchant les préjudices soufferts pendant la guerre ; les dits sieurs soussignés sont convenus d'adopter, comme ils ont adopté, les bases suivantes :

Art. 1er. — Les réclamations des sujets de France et d'Angleterre touchant les préjudices que leur a occasionnés la guerre et auxquels se réfère la loi du 14 juillet 1853 seront définitivement réglées, quant à leur justification et à leur quotité, par une Commission mixte ayant le caractère de juge-arbitre.

Art. 2. — La dite Commission se composera de quatre personnes, deux du côté du gouvernement de la République, qui les désignera, et deux du côté des

(1) De Clercq, VII, 290 ; Hertslet, X, 1049 ; La Fontaine, p. 112.

réclamants, nommés par les gouvernements de France et d'Angleterre, ou par leurs agents dûment autorisés.

Le juge lettré des finances de la République présidera la dite Commission ; mais il n'aura pas voix délibérative.

Art. 3. — La présentation des réclamations se fera devant la Commission mixte et les diligences justificatives seront pratiquées par le juge des finances en présence des commissaires.

Art. 4. — L'instruction terminée, chaque dossier sera soumis au jugument de la Commission mixte qui décidera sans appel.

Art. 5. — Les décisions seront prises à la majorité des voix, et, en cas de partage, le vote décisif appartiendra à une cinquième personne tirée au sort d'une liste de huit individus, dont quatre citoyens orientaux et quatre franco-anglais désignés à l'avance de même que les arbitres.

Art. 6. — Les réclamations seront présentées dans le terme de quatre-vingt-dix jours pour ceux qui résident sur le territoire de la République, et de cent quatre-vingts jours pour ceux qui se trouvent hors de ce territoire, à compter du jour où la Commission mixte annoncera publiquement son installation. Passé ce terme, aucune réclamation ne sera plus admise, le droit de réclamer demeurant périmé.

Art. 7. — Le montant des indemnités que la Commission mixte aura admises comme justifiées sera reconnu par le gouvernement de la République comme une dette nationale, dont l'extinction sera réglée par une convention spéciale.

En foi de quoi les soussignés sont convenus de dresser le présent acte en trois exemplaires pareils, qu'ils ont signés et scellés en due forme, à Montevideo, le 23 juin 1857.

JOAQUIN REQUENA. — M. MAILLEFER. — EDW. THORNTON.

Aussitôt après l'échange des ratifications, les puissances occidentales désignèrent leurs commissaires : la France, M. Dano, premier secrétaire de sa légation à Rio ; la Grande-Bretagne, le capitaine de vaisseau de la marine royale Rowley, fixé dans l'Uruguay. Par suite d'une nouvelle crise révolutionnaire, le gouvernement ne put nommer ses commissaires qu'en mai 1858. Ce furent : le fiscal de la République, M. Bernabé Caravia, et un ancien ministre des finances, M. Vincente V. Vasquez.

Les commissaires reçurent de leurs gouvernements respectifs des instructions dont les unes définissaient le but et le rôle de la Commission et les autres indiquaient aux commissaires la tactique à suivre pour faire triompher le point de vue de leur pays.

La Commission se réunit le 23 juin 1858 au ministère des relations extérieures, pour prendre acte de sa constitution et faire courir les délais prévus au compromis pour la présentation des demandes. Un avis inséré dans les journaux de Montevideo, de Rio, de Buenos-Aires, de

Parana, de Londres et de Paris informa les intéressés que le dernier délai était, pour les réclamants en résidence dans l'Uruguay, le 21 septembre et, pour ceux qui se trouvaient à l'étranger, le 20 décembre 1858.

Par suite de divers obstacles, la Commission ne put tenir sa deuxième séance que le 27 juillet. Elle arrêta son ordre de travail qui devait comporter à partir du 2 août trois séances par semaine et décida que, pour éviter la perte des titres présentés, les demandes seraient, au fur et à mesure de leur production, inscrites sur un registre *ad hoc* et leurs titres remis à la garde des intéressés jusqu'au jour de leur examen. Pour empêcher la production de demandes par les sujets d'un autre pays que la France ou la Grande-Bretagne, chaque réclamation devait d'abord être présentée au consulat compétent et revêtue de son sceau.

A l'expiration des délais (1), le nombre des réclamations enregistrées s'élevait à 742 (dont 643 françaises) représentant un capital de 7,903,601 piastres (dont 5,216,800 piastres pour les réclamations françaises). En tenant compte de l'exagération des demandes et d'autre part des intérêts à ajouter au principal des sommes réclamées, le total atteignait à peu près huit millions et demi de piastres, correspondant (au taux de 4 fr. 50 la piastre de Montevideo) à environ 38 millions de francs.

L'examen des réclamations eut lieu par département, procédé qui parut plus simple et plus logique que l'ordre alphabétique ou la date d'inscription des demandes, car les réclamations provenant d'un même département se présentaient toutes avec des caractères et des éléments semblables.

Mais à mesure que le travail avançait, de graves dissentiments surgirent.

1° Parmi les demandes, un grand nombre, basées sur les dommages de la guerre civile, avaient été déjà instruites et réglées conformément aux lois de 1853 et 1854. Les commissaires orientaux prétendaient que la Commission n'en pouvait reprendre l'examen. Suivant eux, elle n'avait été instituée que pour vérifier les demandes, qui, par suite des lacunes du texte ou de manque d'application des lois locales, n'avaient pas encore été suivies d'indemnité. Les commissaires anglais et français soutenaient que la Commission était compétente ; la convention du 23 juin 1857 s'appliquait à toutes les demandes sans exception ; leurs natio-

(1) Comme un certain nombre de dossiers appartenant à des Français, et soumis antérieurement à l'examen des autorités locales, avaient été brûlés par ordre du gouvernement, le commissaire français obtint que le délai de 90 jours accordé aux réclamants de l'intérieur fut prorogé du 21 septembre au 26 octobre 1858.

naux n'avaient pas accepté le règlement organisé par les lois locales, mais l'avaient subi, contraints et forcés, en faisant les plus expresses réserves sur leurs droits ; enfin, le gouvernement oriental n'avait pas rempli ses obligations envers les réclamants : l'intérêt des bons de la dette publique n'avait jamais été payé ; les bons, tombés dans le discrédit le plus complet, ne valaient plus que 0,50 % de leur montant nominal.

La question, sortant des débats de la Commission, fut portée sur le terrain diplomatique. MM. Maillefer et Ed. Thornton en saisirent eux-mêmes le ministre des relations extérieures, qu'ils prièrent de vouloir bien donner en ce sens des instructions nouvelles aux commissaires orientaux.

2° Pour permettre à la Commission de se prononcer sur le bien fondé de chaque demande, les commissaires montevidéens furent d'avis qu'il fallait citer et entendre les personnes dont le témoignage était invoqué. Ayant vainement tenté de les convaincre de l'impossibilité de suivre cette procédure, tant à cause de la date des faits que de l'éloignement des témoins, le commissaire français s'adressa au ministre des relations extérieures, M. Niu Reyes, qui recommanda aux commissaires de la République de se montrer plus conciliants. Finalement on appela les témoins résidant dans la capitale.

3° Aussitôt les commissaires orientaux soulevèrent une autre difficulté : toutes les fois que les témoins cités ne pourraient comparaître, leurs dépositions devraient être recueillies, toutes les enquêtes nécessaires devraient être opérées par les alcades des provinces à ce dûment autorisés par le juge des finances. M. Dano objecta que cette procédure avait été déjà suivie et qu'il était inutile de la recommencer. Ses collègues montevidéens insistèrent : les autorités, qui y avaient concouru, étaient incompétentes ; les réclamations franco-anglaises étant exclusivement régies par le compromis, les lois locales leur étaient inapplicables ; il était nécessaire que les témoignages fussent recueillis par des alcades spécialement autorisés par le juge des finances, puisque c'était à ce magistrat que l'article 3 du compromis confiait le soin de faire toutes diligences à fin de justification.

Les commissaires anglais et français s'élevèrent contre cette prétention : le juge des finances ne pouvait remplir le mandat à lui confié par le compromis que dans le sein de la Commission ; les réclamants n'avaient pas été privés du bénéfice des lois locales relatives au règlement des dommages occasionnés par la guerre civile ; recommencer dans les provinces les informations pour tous les chefs de demandes, même pour ceux déja instruits d'après les lois, ce serait une perte de temps immense et la source de frais considérables ; d'ailleurs la Commission

avait le caractère de juge-arbitre : souveraine. elle n'était assujettie à aucune formalité légale, à aucune catégorie précise de preuves ; elle avait avant tout à suivre les règles de l'équité ; ce n'était qu'au cas où des réclamations paraîtraient suspectes ou totalement dénuées de preuves qu'on pourrait permettre de nouvelles informations sur les lieux des dommages : procédé exceptionnel qui ne pouvait être érigé en règle générale.

Cette discussion n'aboutissant pas, les commissaires suspendirent leurs travaux pour permettre au gouvernement oriental de s'entendre, sur cette délicate question de procédure, avec les représentants de la France et de la Grande-Bretagne. MM. Maillefer et Thornton représentèrent au ministre des relations extérieures, M. Niu Reyes, que, de l'avis de leurs gouvernements, tout acte judiciaire accompli hors de la Commission constituerait une violation du compromis ; comme les commissaires ne pouvaient se rendre en corps dans les treize départements de la République ni les juges délégués par le juge des finances comparaître devant la Commission avec le cortège obligé des témoins, qu'il serait d'ailleurs impossible de retrouver après tant d'années révolues, la nouvelle instruction départementale imaginée pour chaque réclamation était aussi inadmissible en droit qu'imprudente, périlleuse et dommageable en fait : elle risquait d'entraver la tâche de la Commission, de raviver toutes les haines politiques et privées, de mécontenter profondément les populations étrangères ; si la Commission n'avait pas à s'en rapporter purement et simplement à toutes les assertions des réclamants, elle pouvait s'en servir comme d'un point de départ indispensable, et, la notoriété publique, l'expérience, la sagacité, la conscience des commissaires aidant, on pouvait se flatter d'arriver sur la plupart des demandes à une décision à peu près équitable ; la Commission n'était pas une véritable cour de justice, il fallait voir en elle un grand jury international, investi de pouvoirs souverains, chargé de déclarer, en son âme et conscience, si telle réclamation était fondée, exagérée ou fausse, et, dans les deux premiers cas, de règler l'indemnité due.

Le ministre promit de demander à ses collègues du gouvernement l'autorisation de modifier les instructions des commissaires de la République.

Les travaux de la Commission se poursuivirent pendant les années 1859 et 1860 à travers de multiples difficultés : campagne de presse tendant à intimider les commissaires ; moyens dilatoires et atermoiements des membres orientaux propres à lasser la patience de leurs collègues européens ; prétention, un instant formulée par le gouvernement montevidéen lui-même, mais énergiquement combattue par les chargés

d'affaires britannique et français, de publier la substance des réclamations afin de consulter l'opinion publique.

Quand l'examen des dossiers fut terminé, les commissaires ne purent s'entendre ni sur la fixation des indemnités afférentes aux diverses réclamations admises ni sur l'adoption d'une indemnité globale. Les commissaires européens proposèrent de s'arrêter à 5 millions de piastres ; leurs collègues orientaux ne voulurent accorder que 3 millions. Et, sur ce désaccord final, ils se séparèrent définitivement.

Reprenant les négociations diplomatiques, les représentants des puissances occidentales suggérèrent (7 mars 1861) que la Commission se réunît une dernière fois pour constater dans un acte solennel qu'on était d'accord sur une somme de quatre millions de piastres, amortissable en trente annuités, portant intérêt à 5 % et garantie sur les revenus généraux de la République ; pour l'intérêt et l'amortissement, les prélèvements nécessaires seraient effectués tous les mois sur le produit des douanes.

Le gouvernement oriental accepta en principe le chiffre de 4 millions, mais se refusa à convoquer la Commission mixte. Le 22 février 1862, les représentants britannique et français renouvelèrent leur proposition sous forme d'ultimatum. Le ministre des relations extérieures répondit que la réunion de la Commission lui paraissait inutile : les commissaires orientaux ayant apprécié l'ensemble des dommages à 3 millions, il leur était impossible de se déjuger pour en accorder davantage ; mais l'indemnité réclamée pouvait être stipulée dans une convention.

Les négociations se trouvèrent un instant arrêtées par l'intervention du Brésil, qui, se basant sur une convention du 12 octobre 1851, par laquelle l'Uruguay lui avait donné en gage ses revenus généraux, réclama pour le paiement de ses créances un droit de priorité sur la France et la Grande-Bretagne. Mais ces puissances lui opposèrent l'antériorité de la cause de leurs créances et le fait qu'il n'avait pas protesté contre la convention du 23 juin 1857 organisant la Commission mixte chargée de leur règlement.

Dûment autorisé par le pouvoir législatif, le gouvernement oriental conclut avec la France et la Grande-Bretagne l'accord suivant :

III

Convention du 28 juin 1862 (1)

LL. Exc. MM. Martin Maillefer et William Garrow Lettsom, chargés d'affaires de LL. MM. l'Empereur des Français et la Reine de la Grande-Bretagne, et Don Antonio Maria Perez, ministre intérimaire de ce département, s'étant réunis au ministère des relations extérieures de la République Orientale de l'Uruguay, en vue de fixer le chiffre total des réclamations des sujets de France et d'Angleterre pour préjudices de guerre suivant la convention du 23 juin 1857, et d'exécuter cette même convention, ont posé les principes suivants :

Art. 1er. — Le chiffre total et définitif des réclamations anglo-françaises demeure fixé à la somme de 4,000,000 de piastres, monnaie courante. Cette somme, représentée par des bons spéciaux au porteur de 1,000, de 200 et de 100 piastres, sera remise à MM. les agents des gouvernements français et anglais qui la répartiront entre les intéressés.

Art. 2. — Ces bons spéciaux au porteur jouiront d'un intérêt annuel de 5 °/o et seront amortis au maximum en trente ans divisés en six périodes de cinq années chacune, l'amortissement étant de 1 °/o pour la première période, de 2 °/o pour la seconde, de 3 °/o pour la troisième, de 4 °/o pour la quatrième et de 5 °/o pour la cinquième et la sixième.

Art. 3. — Il est également convenu que, si dans le cours des trente ans auquel se réfère l'article précédent la République Orientale se trouve en état de payer tout ou partie de ces bons, elle pourra le faire pour une ou plusieurs périodes anticipées, qui dans ce cas ne rapporteraient pas d'intérêts, les légations des gouvernements contractants devant être averties six mois d'avance du jour où s'effectuerait le paiement, afin que les porteurs de bons spéciaux puissent se présenter pour en percevoir le montant.

Art. 4. — Les fonds destinés au paiement des intérêts et de l'amortissement de ladite somme de 4,000,000 de piastres seront garantis par l'ensemble du revenu de la République et les annuités seront mensuellement prélevées sur les recettes du papier timbré et des patentes.

Il est entendu que si, par suite de circonstances quelconques, le produit du papier timbré et des patentes était insuffisant, le gouvernement de la République Orientale serait dans l'obligation de parfaire les sommes nécessaires aux prélèvements mensuels.

Art. 5. — Les sommes ainsi mensuellement prélevées seront versées par le gouvernement de la République à une banque de cette capitale qui en donnera deux reçus, l'un au gouvernement et l'autre à MM. les agents de France et d'Angleterre, le gouvernement de la République restant responsable jusqu'au paiement.

Art. 6. — Les intérêts et l'amortissement auxquels se réfère l'art. 2 commen-

---

(1) Hertslet, XIII, 1007 ; La Fontaine, p. 116.

ceront à courir à partir du 1er avril 1863 et, dès cette époque, le gouvernement versera mensuellement à la banque qui sera chargée du service de cette dette, la somme correspondante à chaque mois, conformément à la stipulation de l'art. 4.

Art. 7. — Le paiement de l'intérêt et de l'amortissement s'effectuera dans les six mois, proportionnellement à la somme correspondante au semestre échu, par l'intermédiaire de la maison de banque indiquée, le premier paiement devant avoir lieu dans les cinq premiers jours du mois d'octobre 1863, et le second dans les cinq premiers jours du mois d'avril 1864, lesdits mois demeurant fixés pour les paiements successifs.

Art. 8. — Le paiement des intérêts se fera par la banque à laquelle sera confié le service de cette dette, à Montevideo, à Paris et à Londres ; une somme égale au quart des bons existants devant circuler dans ces deux dernières capitales pour que ledit paiement puisse s'effectuer, et avis devant être donné, six mois à l'avance, à la banque, des numéros et des valeurs des titres destinés à la circulation dans chacune desdites places.

Art. 9. — L'amortissement ne pourra s'effectuer qu'à Montevideo ; il se fera par voie d'adjudication publique ; les soumissions seront présentées à la banque, sous pli cacheté, aux jours indiqués dans l'art. 7, et à l'heure qui sera fixée ; MM. les agents de France et d'Angleterre ou leurs délégués pourront y assister ; le fiscal du gouvernement sera présent à l'ouverture des propositions et les plus avantageuses devront être acceptées séance tenante.

En foi de quoi les soussignés ont signé la présente convention et y ont apposé leurs cachets respectifs.

Fait en triple expédition à Montevideo, le 28 juin 1862.

A. M. Perez. — M. Maillefer. — W. G. Lettsom.

Les gouvernements britannique et français se mirent d'accord pour se partager les sommes ainsi allouées. Chacun d'eux confia à son représentant à l'ancienne Commission mixte le soin d'effectuer entre ses nationaux la répartition de sa part. Ce travail, qui se trouvait en grande partie préparé par les opérations de la Commission mixte, fut complété à l'aide de renseignements nouveaux recueillis sur les lieux. Et les conclusions en furent arrêtées définitivement dans chaque pays, après examen et approbation du ministre des affaires étrangères.

IV

La Commission mixte de Montevideo montre, par un saisissant exemple, l'imperfection naturelle à ce genre d'arbitrage, qui ne dessaisit la diplomatie que pour placer le débat sur un terrain voisin où la procédure judiciaire, toute de forme, n'oppose aucune barrière sérieuse à son incessante intervention.

Les commissaires sont, de part et d'autre, moins des juges indépen-

dants que des avocats de leurs pays. Non seulement ils sont dès le début munis d'instructions qui guident leur conduite et limitent leur liberté, mais ces instructions, à dessein imprécises sur les questions de droit, les obligent, toutes les fois qu'une difficulté surgit au cours de leurs travaux, à en référer à leurs gouvernements.

Dans ces conditions, le désaccord entre les membres de la Commission est prévu d'avance. Et si, pour les départager, le compromis imagine l'intervention d'un cinquième commissaire, sa désignation par voie de tirage au sort parmi les nationaux de l'une ou l'autre des parties, la crainte — trop fondée dans certains cas — de le voir se ranger purement et simplement à l'opinion des commissaires de sa nationalité, inspirent la légitime méfiance des gouvernements qui sont parties au litige et les portent à renoncer, le moment venu, à un mode de solution trop dangereux, pour ramener le débat sur le terrain diplomatique.

Dans l'espèce, les commissaires ne purent s'entendre sur aucune question importante. Dès que leur dissentiment s'affirmait, leurs gouvernements en étaient saisis et c'était par leur accord que la difficulté s'aplanissait. En aucune occasion, on ne songea à s'en remettre à un cinquième commissaire. Et finalement, la Commission ayant échoué sur la fixation d'une indemnité globale, ce fut encore par la voie diplomatique — et après un ultimatum — que le débat se trouva vidé.

Il n'est pas douteux que ni la France ni la Grande-Bretagne ne se faisaient d'illusion sur l'efficacité de la procédure organisée par le compromis de 1857. Le procédé de la Commission mixte était depuis longtemps connu. Nul n'en pouvait ignorer les inconvénients. On savait d'avance que la Commission de Montevideo n'arriverait pas à liquider définitivement les réclamations franco-anglaises sur la base de la justice et de l'équité.

Il n'en est pas moins certain que les puissances occidentales, en y recourant, espéraient y trouver un avantage pratique : celui de confier à des hommes, investis d'une qualité moins directement représentative que les diplomates, disposant de plus de loisirs, sinon de plus de lumières, le soin d'examiner à leur place des questions compliquées, embarrassantes, délicates, pour les résoudre plus aisément ou tout au moins pour préparer ou faciliter par un travail préparatoire l'entente ultérieure des gouvernements. Dans cette forme rudimentaire et bâtarde, l'arbitrage n'est que l'instrument de la diplomatie.

COSTA-RICA — ÉTATS-UNIS

Commission mixte de Washington

31 DÉCEMBRE 1862

I

De l'ancienne capitainerie espagnole de Guatémala, devenue indépendante en 1820, puis réunie au Mexique de 1821 à 1823, étaient sortis cinq États : Guatémala, Costa-Rica, Nicaragua, Honduras et Salvador. D'abord unis, en 1823, dans la République fédérale de l'Amérique centrale, ils se séparent, de 1838 à 1847, pour se constituer en Républiques indépendantes ; et, malgré plusieurs tentatives faites en 1842, 1845, 1849, 1852, notamment par le Honduras, pour reconstituer en tout ou partie la fédération, ils demeurent indépendants. Mais, issus d'une même origine, unis par les mêmes souvenirs, soumis à l'intérieur aux mêmes convulsions, à l'extérieur aux mêmes convoitises, ils vivent d'une vie semblable : toute leur histoire n'est que le développement, au dedans, de la guerre civile, au dehors, de la menace étrangère. Au dedans, les factions, après avoir lutté pour ou contre la fédération, luttent pour ou contre la démocratie. Démocrates (anciennement fédéralistes) et conservateurs, deux partis, plus ou moins exactement décorés de ce nom, se disputent le pouvoir. Ici (Guatémala), ce sont les conservateurs qui l'emportent ; ailleurs (Honduras), ce sont les démocrates : ailleurs encore (Salvador, Nicaragua), la prépondérance est indécise. Partout, la lutte existe. Seule, la République de Costa-Rica demeure étrangère à ces convulsions politiques. Et, tandis que les dissensions intérieures affaiblissent toutes ces Républiques sauf une, leur territoire acquiert une valeur d'autant plus grande que les États-Unis, devenus plus prospères, comprennent davantage l'importance stratégique et marchande de l'Amérique centrale entre l'Atlantique et le Pacifique (1).

(1) Sur l'histoire des Républiques de l'Amérique centrale, particulièrement sur celle de Costa-Rica et de Nicaragua, qui sert de cadre à la présente suite d'affaires, v. *Congressional Globe*, 1857, 1858, 1859, à « Central America », « Paulding », « Walker »,

Au Nicaragua, définitivement séparé du Honduras (4 mars 1854), des troubles sérieux éclatent. Pour la magistrature suprême, deux candidatures surgissent ; fondées sur la rivalité des partis, elles s'appuient sur la rivalité des villes : le général Chamorro, conservateur, est soutenu par Grenade, le licencié F. Castellon, démocrate, par Léon. Chamorro triomphe, et, pour conserver le pouvoir, fait reviser la Constitution de 1838 afin d'étendre, de deux à six ans, la durée de ses pouvoirs. La municipalité de Léon nomme chef de l'État ou directeur suprême Castellon, aussitôt déclaré factieux par Chamorro. Les deux partis, *légalitaires* avec Chamorro, *démocrates* avec Castellon, en viennent aux mains. La mort de Chamorro, aussitôt remplacé par un nouveau président, J. M. Estrada, n'arrête pas la guerre civile. C'est, pour les États-Unis, le moment d'intervenir.

Liée par le traité Clayton-Bulwer, l'action politique est paralysée (1) ; l'initiative privée demeure libre. En 1851, une compagnie s'est formée sous la loi du Nicaragua, mais avec des capitaux américains, pour le transport, à travers l'isthme, des passagers et des marchandises ; des aventuriers arrivent, auxquels cette compagnie songe pour fonder sous sa direction un grand empire flibustier dans l'Amérique centrale. Une première expédition, commandée par le colonel Kinney, ne peut, en 1853, devant l'opposition du Nicaragua, quitter les États-Unis. Mais, en 1854, l'attitude du Nicaragua se transforme : ses démocrates appellent celui qui, l'année précédente, avait été le second de Kinney, l'Américain Walker, de Nashville, dans le Tennessee. Tour à tour médecin,

---

« Neutrality laws », « Clayton-Bulwer » ; Bancroft, *History of central America*, San-Francisco, 1882-90, III, chap. XVI, XVII ; Belly, *A travers l'Amérique centrale*, Paris, 1867 ; Brasseur de Bourbourg, *Histoire des nations civilisées du Mexique et de l'Amérique centrale*, Paris, 1857-59 ; Calvo, *Republica de Costa-Rica, Apuntamientos geograficos, estadisticos e historicos*, San-José de Costa-Rica, 1887 ; W. Grimm, *Die Staaten Central-Amerikas*, Berlin, 1871 ; D. Leon Fernandez, *Historia de Costa-Rica durante la dominacion española*, 1502-1821, Madrid, 1889 ; Martin Garcia Merou, *Historia de la diplomacia americana*, Buenos-Ayres, 1904, II, p. 54 et suiv., 69 et suiv., 78 ; F. Montero Barrantes, *Elementos de historia de Costa-Rica*, 2 vol., San-José de Costa-Rica, 1892-1894 ; de Peralta, *Documents historiques et géographiques sur le Costa-Rica*, Madrid, Paris, 1886-1898 ; Wagner et von Scherzer, *Die Republik Costa-Rica*, Leipzig, 1857 ; Neumark, *Le Honduras*, Paris, 1872 ; Squier, *History of central American States ; History of Nicaragua*, New-York, 1854 ; *Notes on Central America, particularly the States of Honduras and San-Salvador*, New-York, 1855 ; *Honduras descriptive historical and statistical*, London, 1870.

(1) Keasbey, *The Nicaragua canal and the Monroe doctrine*, 1896, p. 215 et suiv. ; Tucker, *The Monroe doctrine*, p. 48 ; de Bustamante, *Le canal de Panama et le droit international*, dans la *Revue de dr. internat. et de législat. comp.*, 1895, p. 112 et suiv. ; de Martens, N. R. G., XV, 2e série, p. 187. Cfr. plus loin, p 141.

journaliste, avocat, chercheur d'or, ce singulier personnage venait enfin de trouver sa voie : dominé par une ambition sans limites, servi par une extrême audace, grand capitaine peut-être en d'autres temps, mais en ceux-ci conquérant sans emploi, héros d'après ses amis, chef de bandits suivant les autres, toujours prêt à tenter, ici ou là, avec les uns ou avec les autres, à leur profit et plus encore au sien, quelque hardi coup de main (1), il avait envahi, en 1854, l'État mexicain de Sonora, puis, contraint à la retraite, accusé par le gouvernement du Mexique et jugé à San-Francisco, venait d'être acquitté aux applaudissements du peuple.

Le 13 juin 1855, il est à Realejo, port du Nicaragua sur le Pacifique, avec soixante-dix aventuriers recrutés en Californie. Castellon l'accueille avec le titre de colonel de l'armée *démocrate*. A Castellon, succède Nazario Escoto. Walker garde ses pouvoirs, arrive à Grenade, fait fusiller le ministre *légalitaire* Mayorga, passe avec Corral, général des troupes d'Estrada, la capitulation du 23 octobre ; Patricio Rivas devient président provisoire, Corral ministre de la guerre, et Walker général en chef. La soumission de Corral est feinte. Humilié par la défaite, il cherche à renverser Walker. Le dictateur l'apprend, réunit un conseil de guerre, qui le condamne à mort, et le fait fusiller. Mais cette exécution trouve à San-José de Costa-Rica un écho lugubre ; averti que Walker, en rapport avec les États esclavagistes du Sud, rêve d'organiser dans l'Amérique centrale un ou plusieurs États qui feraient partie de l'Union Américaine et rétabliraient l'autorité, quelque peu ébranlée, des États du Sud au Congrès, le président, Juan Rafael Mora, se décide à la lutte. Les procédés sommaires de Walker, la violence de ses mesures, énergiques jusqu'à la brutalité, et de sa guerre, dure jusqu'à la cruauté, ont révolté l'opinion. Le 20 novembre 1855, le président J. F. Mora lance une proclamation très sévère à l'adresse de Walker, avec lequel il n'a jamais voulu entrer en relations officielles. Le 25 février 1856, le Congrès, réuni en session extraordinaire, vote un emprunt de 100,000 piastres et porte l'armée nationale au chiffre de 9,000 hommes de toutes armes. Le 1er mars, la guerre est déclarée : « guerre seulement aux flibustiers », dit le président Mora dans sa proclamation du même jour. Le 20 mars 1856, les troupes de Costa-Rica remportent une grande victoire à Santa-Rosa ; le 27 mars, une proclamation de Mora en quatre langues (espagnol,

(1) On a de lui un ouvrage qui, précisément, traite des événements qui vont servir de cadre aux travaux de notre Commission mixte : *The war in Nicaragua*, 1860. V. aussi sur Walker et les flibustiers, J.-J. Roche, *The story of the flibustiers*, London, 1891, chap. V-XVIII ; et W.-V. Wells, *Walker's expedition*, New-York, 1864.

français, anglais et allemand) déclare que les flibustiers, de toutes nationalités, pris les armes à la main, seront fusillés. Le 11 avril, l'armée de Costa-Rica gagne la glorieuse bataille de Rivas, mais la maladie la décime, les victoires s'arrêtent.

Le Guatémala, le Salvador et le Honduras entrent dans la guerre. Leurs armées coalisées s'unissent pour couper aux flibustiers leur route tant du côté du Pacifique que du côté de l'Atlantique. Walker, après s'être appuyé sur la *Compagnie de transit*, lui retire sa concession et séquestre ses navires. Désormais, les administrateurs de la puissante compagnie sont contre lui. MM. Vanderbilt, Webster et Spencer offrent au président Mora d'accompagner ses troupes au San-Juan pour arrêter les vapeurs qui conduisent à Walker de nouveaux renforts ; ces bateaux sont capturés ou détruits. Nommé généralissime de toutes les armées centre-américaines contre les flibustiers, le frère du président, José-Joaquin Mora, met le siège devant Rivas et, le 11 avril 1857, une seconde victoire célèbre l'anniversaire de la première.

Walker, battu, se retire aux États-Unis, pour y préparer une nouvelle expédition ; malgré l'ordre formel des États-Unis d'empêcher la sortie de l'expédition qu'il commande (1), trompant la surveillance dont il est l'objet, il quitte le 12 novembre 1857 la Nouvelle-Orléans sur le *California*, rejoint à bord du *Fashion* ceux qui doivent l'accompagner, débarque, le 25, à l'embouchure du Rio Colorado, quelques hommes qui, s'avançant par San-Juan, prennent Castillo Viejo et s'emparent de deux vapeurs, arrive, enfin, à Punta Castilla avec 150 hommes. Le navire de guerre américain *Waboesch*, commodore Paulding, le somme de se rendre : il cède; les autres flibustiers se livrent de même au capitaine du *Susquehanna*, après avoir détruit les fortifications de Castillo Viejo et mis hors d'usage le vapeur *Virgen*. Mais le procès de Walker à la Nouvelle-Orléans tourne en sa faveur ; le commodore Paulding est destitué de son commandement pour l'avoir arrêté sur territoire étranger. Et Walker, malgré les défenses renouvelées des États-Unis (2), prépare une troisième expédition qu'il dirige, cette fois, sur l'île de Roatan, d'où il menacera soit le Nicaragua soit le Honduras. Effrayés, les gouvernements de Nicaragua et Costa-Rica, par un double décret de leurs présidents, du 1er mai 1858 (3), se mettent sous la protection de la France, de l'Angleterre et de la Sardaigne, et sous la

(1) Circulaire du 18 septembre 1857, *Br. and F. St. Pap*, XLVII. p. 626.

(2) Proclamation du président J. Buchanan, 30 oct. 1858, *Br. and F. St. Pap.*, *ibid.*, p. 715.

(3) *Br. and F. St. Pap.*, XLVII, p. 695 et suiv. Cfr les démarches du consul de Costa-Rica à Londres, Livre bleu [206], 1856, *Correspondence with Mr Wallerstein.*

garantie de la législation spéciale édictée contre les pirates ; les Anglais invoquent leurs droits sur l'île de Roatan : le capitaine Salmon, du vaisseau de guerre *Icarus*, somme Walker d'en sortir. Les troupes du Honduras le poursuivent sur le Rio Aguane. Walker se réfugie à bord de l'*Icarus* ; et Salmon le livre aux autorités du Honduras : condamné, il est passé par les armes à Trujillo (12 septembre 1860).

Les particuliers, victimes directes ou indirectes des agissements de Walker au Sonora, lors de son expédition de début au Mexique, devaient en demander compte aux États-Unis devant une Commission mixte formée par le traité qu'ils signèrent, avec le Mexique, en 1868 (1). Mais nul, dans l'Amérique centrale, ne devait leur demander compte des agissements de Walker. C'est au contraire les citoyens des États-Unis, ennemis et victimes de Walker, qui devaient se retourner, soit contre le Nicaragua, soit contre le Costa-Rica, pour se plaindre des actes accomplis par le Nicaragua sous la domination de Walker, ou par le Costa-Rica, pendant sa lutte contre lui.

Les États-Unis avaient d'autres réclamations à faire valoir contre le Costa-Rica : riche, vaillant, ardent à la défense de l'Amérique, cet État, sage et presque sans factions, venait, en 1859, d'éprouver une révolution bizarre et très inattendue. Le président Mora s'était fait réélire sans effort, le 8 mai, quand, le 14 août, il fut saisi, à son réveil, par des officiers qui l'embarquèrent avec son frère et, malgré ses protestations, demeurèrent maîtres du pouvoir. Dans ce mouvement, auquel les Anglais de San-José furent soupçonnés de n'être pas restés étrangers, les maisons américaines eurent à souffrir. Appelés à reconnaître le nouveau gouvernement, les États-Unis posèrent cette condition que toutes les réclamations des citoyens des États-Unis à raison de dommages causés par les autorités costa-ricaines, directement ou indirectement, soit pendant la guerre contre le Nicaragua, soit pendant la révolution, seraient soumises à l'examen d'une commission mixte, pourvu, toutefois, que, dans le premier cas, les réclamants, citoyens des États-Unis, ne fussent pas convaincus de belligérance durant l'invasion et l'occupation du territoire du Nicaragua par les troupes du Costa-Rica.

II

Convention du 2 juillet 1860 (2)

Les É.-U d'A. et la R. de C.-R., désirant liquider les demandes d'indemnité des citoyens des desdits É.-U. contre C.-R., de manière à cimenter la bonne entente et

(1) V. les travaux de cette Commission dans ce *Recueil*, plus loin, à leur date.

(2) *Tratados de Costa-Rica*, II, p. 197 ; *Treaties, conventions, international acts, pro-*

les amicales relations, qui n'ont heureusement pas cessé d'exister entre les deux Républiques, ont décidé de régler ces demandes d'indemnité par le moyen d'une convention et, pour cet objet, nommé avec pleins pouvoirs, respectivement, savoir :

Le Président des É.-U., Alexandre Dimitry, ministre résident desdits É.-U. dans la République de C.-R., et le Président constitutionnel de ladite République de C.-R., Manuel José Carazo et Francisco Maria Yglesias qui, après l'échange de leurs pleins pouvoirs, trouvés en bonne et due forme, sont convenus des articles suivants :

Art. 1er. — Il est entendu que toutes les réclamations adressées par les citoyens des É.-U. au gouvernement du C.-R., à raison d'atteintes à leurs personnes, ou de dommages, quels qu'ils soient, à leurs propriétés, dont la responsabilité remonte aux autorités de la République de C.-R., et pour lesquelles l'appui du gouvernement des É.-U. a été demandé soit au département d'État à Washington, soit aux agents diplomatiques desdits É.-U. à San-José de C.-R., à la date de la signature de la présente convention, seront, avec les documents sur lesquels elles pourraient être basées, soumises à une Commission de deux membres nommés de la manière suivante : un par le gouvernement des É.-U. d'A., un par le gouvernement de la R. de C.-R. Toutefois, quand il s'agira d'un citoyen des É.-U., convaincu de belligérance durant l'occupation du Nicaragua par les troupes du C.-R. ou l'exercice de l'autorité du C.-R., dans le territoire du N., sa réclamation ne sera pas de la compétence de la Commission.

En cas de mort, absence ou incapacité d'un des commissaires ou dans l'éventualité du non accomplissement ou de la cessation de ses fonctions par l'un d'eux, le gouvernement des É.-U. d'A. ou celui de la R. de C.-R., respectivement, ou le ministre de cette dernière aux É.-U., agissant par son ordre, s'emploieront à combler la vacance.

Art. 2. — Les commissaires ainsi nommés se réuniront à Washington, dans les quatre-vingt-dix jours de l'échange des ratifications de la convention. Avant de se mettre à l'œuvre, ils justifieront avoir fait et passé devant une autorité compétente le serment solennel d'examiner soigneusement et de décider avec impartialité, conformément aux principes de la justice et de l'équité et aux stipulations du traité, toutes les réclamations portées devant eux, en vertu des articles de cette convention, par le gouvernement des É.-U. et suivant les preuves qui leur seront respectivement soumises de la part des É.-U. et du C.-R. Et leur serment à cet effet sera transcrit au procès-verbal de leurs séances.

Lesdits commissaires procéderont alors à la nomination d'un surarbitre pour décider du ou des cas où ils peuvent être en désaccord ou du ou des points de dissentiment qu'ils peuvent trouver au cours de leurs travaux. Et, s'ils ne

---

tocols and agreements between the United States of America and other powers, 1776-1909 (éd. W. M. Malloy, 1910), à sa date ; La Fontaine, p. 38-40 ; Moore, V, p. 4701 et suiv. Les ratifications de cette convention furent échangées à Washington le 9 novembre 1861.

réussissent pas à s'entendre à cet égard, le surarbitre sera nommé par le ministre de S. M. le Roi des Belges aux É.-U. ; les H. P. C. l'inviteront à faire cette nomination, et son choix sera décisif.

Art. 3. — Le surarbitre une fois nommé, les commissaires devront procéder sans retard à l'examen et au règlement des demandes d'indemnité, qui leur seront présentées en vertu de cette convention par le gouvernement des É.-U., aux termes du précédent article, et entendre à leur requête une personne au nom de chaque gouvernement sur toute demande d'indemnité.

Chaque gouvernement fournira, à la demande de l'un des commissaires, tels papiers en sa possession, qui paraîtront importants à la juste décision de toute réclamation des citoyens des É.-U., soumise à la Commission, aux termes de l'article premier.

Dans le cas, soit d'atteinte à la personne, à un membre ou à la vie, d'un desdits citoyens, soit de dommages commis, aux termes de l'article premier, contre leur propriété, si les commissaires tombent d'accord sur l'indemnité, ils détermineront la somme à payer. Si lesdits commissaires ne peuvent s'accorder, leur dissentiment sera soumis au surarbitre, devant lequel chacun des deux commissaires soutiendra son opinion, et dont la décision sera définitive.

Art. 4. — Les commissaires délivreront des titres de paiement aux réclamants, respectivement, soit en vertu de leurs propres décisions, soit en vertu de celles qu'ils prendront en exécution des sentences du surarbitre ; et la totalité desdites sommes, inscrites sur les titres délivrés par les commissaires, de la manière susdite, et sur les titres qui pourraient l'être par le surarbitre, en vertu des pouvoirs à lui conférés par l'article 7, augmentées de l'intérêt stipulé dans le présent article en faveur des réclamants, sera payée au gouvernement des É.-U., à Washington, en termes semestriels égaux.

Il est convenu entre les parties contractantes que le paiement du 1er terme se fera huit mois après l'achèvement des travaux de la Commission ; et, après ce premier paiement, le second et les autres, tous les six mois, à partir de la date du premier paiement ; le paiement de cette somme ou de ces sommes sera parfait dans un délai de dix ans à dater de la dissolution de la dite Commission ; et chacune desdites sommes portera intérêt, payable aussi chaque semestre, au taux de six pour cent par an, du jour où les allocations auront été faites.

A ces paiements, le gouvernement de la R. de C.-R. affecte par les présentes, spécialement, cinquante pour cent du revenu net des douanes de ladite République ; et, s'il est prouvé que cette assignation est insuffisante pour assurer les paiements ci-dessus, s'engage à y pourvoir autrement.

Art. 5. — La Commission ici prévue terminera ses travaux dans les neuf mois du jour, inclus, de son organisation. Elle tiendra de toute sa procédure un procès-verbal exact, nommera un secrétaire versé dans la connaissance de l'anglais et de l'espagnol pour l'assister dans sa mission, et, pour l'exécution de son mandat, elle est, par les présentes, autorisée à prendre toutes mesures légales nécessaires.

Art. 6. — Les décisions de cette Commission seront finales et définitives au regard de toutes les réclamations des citoyens des É.-U., qui, formées avant la

date de cette convention, seront portées devant elle pour règlement; les É.-U. s'engagent à tenir quitte à toujours le gouvernement de la République de C.-R. de toutes les demandes d'indemnité, qui seront rejetées, soit par les commissaires, soit par le surarbitre, et, pour celles qui seront admises par les commissaires ou le surarbitre, le gouvernement de C.-R. prendra ses mesures pour y satistaire de la manière prévue à l'article 4.

Art. 7. — Si, cependant, au terme prévu dans l'article 5 de cette convention, une ou plusieurs affaires étaient encore pendantes devant le surarbitre, dont elles attendraient la décision, il est ici entendu et précisé par les deux H. P. C. que, bien que l'action des commissaires soit, à ce moment, terminée, ledit surarbitre est, ici, muni de l'autorisation et des pouvoirs nécessaires pour rendre sa décision dans la ou les affaires pendantes, comme il est prévu ci-dessus ; et, sur son certificat, transmis à chacun des deux gouvernements, du montant de l'indemnité, allouée par lui, avec intérêt au taux spécifié par l'article 4, cette décision sera tenue pour obligatoire et décisive, et produira le même effet que si elle avait été rendue par les deux commissaires d'un commun accord, ou par eux sur le vu de la solution donnée par le surarbitre à l'affaire durant le temps laissé aux commissaires pour leurs séances ; à condition, toutefois, qu'une décision sur chaque cas pendant au terme des travaux de la Commission sera donnée par le surarbitre dans les soixante jours de l'ajournement définitif et qu'à l'expiration desdits soixante jours, l'autorité et le pouvoir ici attribués audit surarbitre cesseront.

Art. 8. — Chacun des deux gouvernements paiera son commissaire ; mais le surarbitre, ainsi que les frais accessoires de la Commission, y compris les honoraires du secrétaire, nommé en vertu de l'article 5, seront payés, moitié par les É.-U., moitié par le C.-R.

Art. 9. — La présente convention sera approuvée et ratifiée par le Président des É.-U. d'A., etc.

Les commissaires furent ainsi désignés : pour les États-Unis, M. Benjamin F. Rexford, de New-York ; pour le Costa-Rica, M. Luis Molina.

Ils devaient jurer de remplir leur mission d'une manière scrupuleuse, en toute impartialité, justice et équité. Ils le firent : M. Rexford, devant un notaire du district de Colombie ; M. Molina, qui joignait à sa qualité de commissaire celle d'envoyé extraordinaire et ministre plénipotentiaire de la République de Costa-Rica près des États-Unis, à sa légation même, de manière que, de son serment, ce fut lui qui dressa l'acte (1). Puis ils se réunirent à Washington, le 6 février 1862. Après l'examen de leurs pouvoirs, trouvés en bonne et due forme, ils ordonnèrent la transcription de leurs commissions et de leurs prestations de serment sur le registre de leurs procès-verbaux, nommèrent à la Com-

(1) On trouvera le texte de l'acte ainsi dressé par M. Luis Molina dans Moore, II, p. 1552.

mission un secrétaire *pro tempore*, Ch. Davis, informèrent par son entremise le secrétaire d'État Seward de la formation de la Commission, en arrêtèrent le règlement, puis s'ajournèrent au 12 mars.

Règles et prescriptions de la Commission nommée en vertu de la convention du 2 juillet 1860 entre les États-Unis d'Amérique et la République de Costa-Rica.

Les personnes ayant à formuler contre la République de C.-R. les réclamations visées par la convention du 2 juillet 1860 doivent remettre leurs mémoires au secrétaire de cette Commission, à New-York.

Chacun de ces mémoires doit être adressé aux commissaires ; il doit indiquer, minutieusement et en détail, les faits et circonstances qui servent de base à la réclamation et doit être attesté par le serment ou l'affirmation du réclamant

Et pour que les mémoires soient recevables, ils doivent indiquer : 1° le montant de la réclamation ; le temps et le lieu de sa naissance ; l'espèce ou les espèces et la valeur des biens perdus ou endommagés ; la nature et l'étendue du préjudice causé aux personnes, à leurs membres ou à leur vie, les faits et les circonstances relatifs à la perte ou au préjudice soufferts ; les principes et les raisons qui servent de base à la réclamation ; 2° le nom du réclamant ; 3° sa qualité de citoyen des É.-U., en spécifiant s'il s'agit d'une nationalité d'origine ou d'une nationalité acquise par naturalisation ; son domicile actuel ; s'il réclame de son propre chef ; s'il était citoyen au moment où sa réclamation a pris naissance et où il avait alors son domicile et, s'il réclame comme ayant cause d'autrui, si son auteur était citoyen, quand sa réclamation a pris naissance et où était alors et où est maintenant son domicile ; et, si, dans l'un et l'autre cas, le domicile du réclamant, au temps des faits qui motivent la réclamation, était dans un pays étranger ; si le réclamant était alors sujet de ce pays, ou y avait prêté serment d'allégeance ; 4° si la totalité du montant de la réclamation appartient maintenant ou si, au moment de son origine, elle appartenait seulement et exclusivement au réclamant ; et, si une autre personne y est ou a été intéressée en tout ou en partie, quelle est cette autre personne et quels sont ou étaient la nature et l'étendue de cet intérêt ; et, le cas échéant, comment, quand, de quelle manière et pour quels motifs a eu lieu le transfert des droits et intérêts ; 5° si le réclamant ou toute autre personne ayant eu, à un moment quelconque, droit à tout ou partie de la somme réclamée, a jamais reçu une somme d'argent, et laquelle, ou autre équivalent ou indemnité, et lequel, pour tout ou partie de la perte ou du préjudice servant de base à la demande et, le cas échéant, de qui et à quelle époque il l'a reçu ; 6° si la demande a été présentée avant le 2 juillet 1860, soit au département d'État à Washington, soit aux agents diplomatiques des É.-U., à San-José de C.-R., par qui et à quelle époque.

Quant au délai accordé aux réclamants pour préparer et produire les mémoires susmentionnés, cette Commission siègera le 12 mars prochain et décidera si les mémoires remis à cette date au secrétaire sont conformes aux règles précédentes et doivent être déclarés recevables.

Après la présente séance, la Commission s'ajournera dans cette ville au 12 mars prochain et procèdera à l'examen des réclamations présentées conformément à l'ordre précédent et de tous les mémoires produits à ce moment, et, si un réclamant désire un plus long délai pour produire son mémoire ou présenter ses arguments, il déposera à cet effet une motion écrite et motivée au plus tard à la même date.

Les motions et mémoires adressés à la Commission seront rédigés par écrit et remis au secrétaire qui prendra note du jour de leur réception, mais de brèves explications orales pourront être données par les réclamants ou leurs agents, immédiatement après

l'ouverture de chaque séance, et les commissaires, en certains cas, entendront des plaidoiries, sur des points spécifiés, pour le développement des questions de droit et de fait et l'indication des autorités citées à l'appui.

Les règles et dispositions suivantes seront observées quant au témoignage et aux preuves à fournir pour ou contre les demandes qui pourront être présentées, et tous autres modes de preuves seront écartés, savoir :

1. Les preuves à l'appui des demandes seront produites avec les mémoires, aucune preuve ne sera reçue postérieurement, sauf strictement en réplique des preuves présentées par le C.-R.

2. Tout témoignage devra être reçu par écrit, et sous serment ou affirmation, conformément aux lois du lieu où il aura été recueilli par un magistrat compétent, n'ayant pas d'intérêt dans la demande à laquelle le témoignage se réfère, et n'étant pas l'agent ou l'homme d'affaires de la personne intéressée, ce qu'il devra certifier.

3. Les dépositions en faveur des réclamants faites dans une ville, un port, un endroit quelconque hors des frontières des É.-U., pourront être passées devant le consul ou tout autre fonctionnaire civil des É.-U., résidant dans cette ville, ce port ou cet endroit, pourvu qu'il n'ait pas d'intérêt dans la demande à laquelle le témoignage se réfère. Les dépositions en faveur du gouvernement de C.-R. seront reçues conformément aux lois du lieu, ce qui sera certifié et authentifié dans la forme habituelle, ou devant un consul ou autre fonctionnaire civil des É -U., résidant à l'endroit où ces dépositions sont faites. En tous autres cas, soit aux É.-U., soit à l'étranger, il faudrait prouver que la personne qui a reçu la déposition, avait, d'après la loi locale, le droit de déférer le serment.

4. Le déclarant ou déposant sera requis d'indiquer dans sa déposition son âge, son lieu de naissance, sa résidence, sa profession, et le lieu de sa résidence et le genre de son occupation au temps des événements sur lesquels il déposera ; il devra dire s'il a, et le cas échéant dans quelle mesure il a, intérêt à la demande à l'appui de laquelle il dépose ; s'il y a un intérêt éventuel, dans quelle mesure et par suite de l'arrivée de quel événement il aurait droit à toucher une part de la somme qui pourrait être accordée par les commissaires ; il sera également requis de dire s'il est l'agent ou le mandataire du réclamant ou de toute personne intéressée dans la demande.

5. Les titres originaux produits en preuve devront être affirmés par serment, et de la manière ci-dessus prescrite ; la crédibilité de l'affirmant devra être certifiée suivant la seconde règle, mais quand le fait sera à la connaissance exclusive du réclamant, il devra être vérifié par son propre serment ou sa propre affirmation. Les écrits d'une personne décédée ou dont la résidence est ignorée du réclamant seront vérifiés en prouvant l'écriture de la partie et sa mort ou son départ pour un endroit inconnu.

6. Tout témoignage reçu, tous papiers et documents écrits en langue étrangère et produits en preuve devront être accompagnés d'une traduction en langue anglaise.

7. Quand la réclamation aura pour origine la saisie ou la perte d'un navire ou vaisseau ou de la cargaison d'un navire ou vaisseau, une copie certifiée de l'immatriculation ou de l'enregistrement de ce navire ou vaisseau devra être produite avec l'original de la patente, des manifestes et de tous autres papiers et documents requis par la loi des É.-U., qu'il possédait à son dernier départ des É.-U., quand ils seront en la possession du réclamant ou pourront être obtenus par lui ; et, sinon, des copies certifiées des mêmes devront être produites, avec le serment ou l'affirmation que les originaux ne sont pas en sa possession et ne peuvent être obtenus par lui.

8. Toutes les fois qu'une propriété quelconque, pour la saisie ou la perte de laquelle il y aura demande d'indemnité, était, lors de la saisie ou de la perte, assurée, l'original de la police d'assurance ou une copie authentique devra être produite.

9. Si le réclamant est un naturalisé, une copie de l'acte de naturalisation dûment certifiée devra être produite.

10. Tout document produit en preuve sera authentifié par certificats *ad hoc* ou par serment d'un témoin.

11. Quand un réclamant aura produit ses preuves, la contre-preuve du gouvernement de C.-R. devra l'être dans le délai de quatre-vingt-dix jours. Mais, pour juste motif, il sera possible d'étendre le délai dans certains cas.

12. Le nom du conseil ou agent de chaque réclamant, avec son adresse, figurera au bas du mémoire et sera inscrit au procès-verbal pour que le cas échéant tous les avis nécessaires puissent être donnés à ce conseil ou agent.

Ch. W. Davis, secrétaire.

Réunis à nouveau le 12 mars, les commissaires accordèrent, à la demande des parties, des délais, dans certains cas, pour le dépôt des mémoires, et nommèrent Ch. Davis, de secrétaire *pro tempore*, secrétaire définitif. Le 1er avril 1862, ils rédigeaient une note pour prier le chevalier Joseph Bertinatti, ministre d'Italie à Washington, d'accepter les fonctions d'arbitre, et, sur sa réponse favorable, ils lui signaient immédiatement une commission qu'ils lui faisaient parvenir le jour même. Le 18 octobre, ils l'invitaient à assister aux séances et notamment aux exposés oraux des avocats. Le 21 octobre, le surarbitre apparut dans la salle des délibérations ; il prêta serment de juger en toute impartialité, justice et équité, et prit place à la Commission : le procès-verbal mentionne ses jours de présence. Le 22 octobre 1862, le rôle des affaires était épuisé ; le 5 novembre, leur examen était terminé. Les commissaires avaient eu un délai de neuf mois pour terminer leurs travaux. A l'expiration du neuvième mois, jour pour jour, le 6 novembre 1862, ils tenaient leur dernière séance. Ils signaient leurs décisions motivées dans les affaires sur lesquelles ils n'avaient pu s'accorder, et les faisaient adresser au surarbitre avec les mémoires des avocats, et toutes autres pièces. Le secrétaire devait assister le surarbitre, ouvrir la salle, classer les documents que le surarbitre pourrait lui confier, enfin permettre aux réclamants de prendre connaissance des décisions motivées des commissaires, qui les concernaient.

Après avoir adressé le tableau des affaires par eux terminées au secrétaire d'État Seward, les commissaires s'ajournèrent *sine die*.

Ils avaient été saisis de 34 demandes.

Ils en avaient rejeté 13 ; ils n'en avaient admis aucune.

Les 13 demandes rejetées se décomposaient ainsi : 1° trois (*W. C. Hipp*, *Thereon Waler* et *J. G. Kendrick*) pour manque de preuves (29 octobre 1862) ; une quatrième (*John C. Mc Guigan*) pour la même cause (novembre 1862) ; 2° une (*Claudio Curbelo*) parce que le réclamant n'avait pas à l'époque la nationalité américaine ; 3° les autres pour manque de preuves qui, dans l'une d'elles, allait même jusqu'à la

fraude : les réclamants, *H. Zur, Lippe et Cie* s'inscrivaient, comme société, contre le gouvernement costa-ricain pour $ 300,000 ; or, le réclamant H. Zur et son cousin, le Dr Lippe, non seulement n'avaient pas formé de société, mais n'avaient même pas à ce moment connaissance de leur domicile respectif et n'avaient aucune espèce de correspondance entre eux.

Restaient 21 affaires, qui furent soumises au surarbitre. Jusqu'alors, quand il assistait aux séances, il n'avait agi qu'officieusement. Maintenant, les commissaires dessaisis, sa mission officielle commençait.

Les diverses réclamations qu'il avait à résoudre, se ramènent à trois affaires ou catégories d'affaires, d'où, tour à tour, s'élèvent trois grandes questions :

1° Walker et ses hommes sont-ils des pirates ? (Affaire de l'*Accessory transit Company*).

2° Le belligérant est-il responsable des dommages causés, par ses opérations, à la personne et à la propriété des neutres, en territoire ennemi ? (Affaires *Isaac Harrington* et autres).

3° De quelle manière le réclamant a-t-il à prouver sa nationalité ? S'il présente, à cet égard, un titre valable en la forme, la Commission a-t-elle le droit d'en discuter la validité, quant au fond ? (Affaires *Medina* et autres).

III

Opinions des commissaires et décisions du surarbitre

Premier groupe d'affaires :

Flibusterie et Piraterie.

Affaire de l'Accessory transit Company.

I. — En 1849, le Nicaragua concédait à la « Compagnie (nord-américaine) du canal maritime de l'Atlantique au Pacifique » le droit d'ouvrir une communication par canal ou par chemin de fer à travers l'isthme. Mais la construction d'un canal maritime parut bientôt impraticable. Le contrat de 1849 fut modifié. Les concessionnaires primitifs, MM. White et Stelbins, formèrent, avec M. Vanderbilt, « la Compagnie du transit accessoire », qui reçut en 1851 l'autorisation d'établir pour les passagers et les marchandises un service de transports à travers l'isthme, par bateaux à vapeur sur le fleuve San-Juan et le lac du Nicaragua, par voitures et chariots du lac au Pacifique. Cette compagnie commerciale servait une arrière-pensée politique. Par le traité Clayton-Bulwer, du

9 avril 1850, la Grande Bretagne et les États-Unis s'engagaient à n'occuper militairement aucun point de l'Amérique centrale, à n'y construire aucune fortification, à n'y tenter aucun essai de colonisation. Mais l'Angleterre occupait Belise et l'île de Roatan dans le golfe de Honduras ; plus au Sud, elle exerçait le protectorat des Mosquitos ; plus au Sud encore, et plus près du passage interocéanique, elle surveillait attentivement le port de San-Juan-del-Norte, réclamé par le Nicaragua, mais attribué par elle aux Mosquitos. Les États-Unis exigeaient de la Grande-Bretagne, qui s'y refusait, l'abandon de tous ses droits territoriaux (1). Pour combattre l'influence anglaise, ils avaient, dans la *Compagnie de transit*, un instrument d'expansion politique, sous couleur de commerce et sous forme privée. Soucieuse de lui faire échec, l'Angleterre favorisa l'établissement, à l'embouchure du San-Juan, d'un certain nombre d'aventuriers qui prirent possession du vieux port espagnol de San-Juan-del-Norte (2), dont ils changèrent le nom en celui de Greytown, revendiquèrent droit de justice sur l'autre rive, où la compagnie de transit avait ses établissements, et, comme elle résistait à leurs prétentions, détruisirent plusieurs de ses baraquements, puis, pour appuyer leur dessein, en affirmant leur juridiction, firent arrêter, sous prévention de meurtre, le capitaine d'un de ses bateaux. Le ministre des États-Unis s'interpose : il est insulté par une foule ameutée. « La justice exigeait qu'une réparation fût obtenue de cette communauté... qui, bien pourvue d'artillerie, d'armes et de munitions, pouvait aisément s'emparer des navires non armés, chargés de millions, circulant presque journellement à sa portée, et qui, sans dépendance ni lien reconnu avec un gouvernement auquel les États-Unis ou leurs citoyens pussent demander réparation... ne formait qu'un établissement de maraude, trop dangereux pour qu'on n'y fît pas attention, trop coupable pour qu'on le laissât impuni, et qu'on ne pouvait traiter que comme un nid

---

(1) La Grande-Bretagne devait bientôt proposer de soumettre l'interprétation du traité Clayton-Bulwer à l'arbitrage ; mais, aux ouvertures de lord Napier, le général Cass répondit que le langage était si clair qu'il n'y avait pas lieu de l'interpréter. « Nous disons que le noir est noir et vous dites que le blanc est blanc. C'est une pure question de lecture d'un texte anglais, et nous tenons qu'un gouvernement étranger n'est pas plus compétent pour en décider que les États-Unis ou la Grande-Bretagne ». Lord Napier au comte Clarendon, 27 octobre 1907. *Br. and St. Pap.*, XLVII, p 734.

(2) Au mépris de l'État, ou des États de l'Amérique centrale, qui, en acquérant leur indépendance, avaient légitimement succédé à la souveraineté et à la juridiction territoriales de l'Espagne. *Message du président Franklin Pierce*, 4 décembre 1854. Richardson, *Messages and Papers of the Presidents*, V, p. 281.

de pirates hors la loi ou un camp de sauvages » (1). Dans l'impossibilité d'obtenir de cette communauté ni réparation pour le passé ni garantie pour l'avenir, le commandant de la corvette de guerre *Cyane*, après en avoir vainement appelé au commandant de la goëlette britannique *Bermuda*, ouvrit le feu sur la ville (12 juillet 1854) (2) : bombardement qui, visiblement, avait pour but d'appuyer la compagnie de transit à la base même de ses opérations. Les flibustiers, qu'encourageait l'Angleterre, furent écartés.

Mais la compagnie songe à se servir des mêmes procédés qu'on vient à San-Juan d'employer contre elle et, dès ce moment, décide d'appeler des aventuriers du même genre, pour créer autour d'elle, afin de la servir et la protéger, un pouvoir à sa solde dans l'Amérique centrale. Elle entretient d'abord, en secret, des intelligences avec un chef de partisans sans emploi, le colonel Kinney, qui, sous prétexte d'agriculture, forme, en 1854, la *Central America land and mining company*. En apparence, c'était une société pour la *colonisation* du Nicaragua ; en réalité, c'était une entreprise dont le but véritable était de couvrir le Nicaragua de soldats, qui, l'occupation terminée, se seraient partagé la terre : premier dessein d'un empire flibustier dans l'Amérique centrale. Les représentations diplomatiques, promptement faites à Washington par MM. Marcoleta, ministre du Nicaragua, et Molina, ministre du Costa-Rica, amènent le gouvernement fédéral à s'opposer, par d'énergiques mesures dans les ports de New-York et de San-Francisco, au départ de l'expédition. Arrêt momentané ; l'idée est en germe : elle portera ses fruits. Walker est, en 1854, le second de Kinney. En 1855, les démocrates du Nicaragua l'appellent et la compagnie de transit s'empresse de lui donner son concours : son appui lui permet, le 14 octobre 1855, de fondre sur Grenade, qu'il trouve sans défense. Mais, une fois dictateur, Walker, dont l'ambition n'admet pas la tutelle de la compagnie, se brouille avec elle (3) : il la dépossède de sa con-

(1) *Message du président Franklin Pierce*, précité, *ibid.*, p. 282.

(2) Des réclamations furent élevées, à ce propos, contre les États-Unis, par quelques puissances. Les États-Unis étaient-ils responsables des dommages causés aux tiers par ce bombardement ? Nous retrouverons la question plus loin, à propos de l'affaire *Isaac Harrington*.

(3) Aux termes de la concession, qu'elle avait reçue du gouvernement, la compagnie devait payer, annuellement, 10,000 dollars et dix pour cent de son bénéfice net. Un des premiers actes de Walker fut de nommer une commission pour examiner les livres de la compagnie. Cette commission conclut que le gouvernement avait été fraudé d'une manière flagrante et systématique pendant des années. Cornélius Vanderbilt en conçut un ressentiment extrême. James Jeffrey Roche (trad. M. C. Peralta), *Historia de los flibusteros*, San José, 1908, p. 83-84.

cession, qu'il annule, met ses biens sous séquestre et s'empare de ses paquebots. Les chefs de la compagnie s'unissent alors au président du Costa-Rica, Mora, contre Walker. Le 9 octobre 1856, l'un d'eux, Sylvanus Spencer, se rend à San-José, capitale de Costa-Rica, obtient du président des troupes et marche avec elles vers le San-Juan. L'expédition détruit une partie des paquebots, capture les autres et les retourne contre les flibustiers (1). Spencer n'était, en cette affaire, que l'agent de la compagnie, chargé, par elle, de reprendre son bien. La guerre finie, le 5 juin 1857, il demande au président Mora, soit la restitution, soit le prix des bateaux saisis sur Walker

Le président temporise et, finalement, refuse.

Devant la Commission mixte, la compagnie demande $ 305,000 pour saisie de 14 bateaux à vapeur sur le fleuve San-Juan et le lac de Nicaragua, plus une indemnité de $ 68,000 pour incendie de son wharf dans la baie de la Vierge

II. — Les arguments de la compagnie sont multiples. En fait : 1° les bateaux ont été repris par son agent, S. Spencer, accompagné des forces costa-ricaines, et non par les troupes costa-ricaines accompagnées de S. Spencer ; 2° le Costa-Rica s'est engagé à lui restituer ses navires, le président en a fait à Spencer la promesse formelle. En droit : la propriété prise par des pirates doit être restituée par ceux qui la reprennent, et le gouvernement Rivas-Walker, à grand'peine reconnu par les États-Unis, n'est pour le Costa-Rica — ses proclamations le montrent — qu'un gouvernement de pirates.

La réponse du Costa-Rica est qu'en fait le président n'a pas prêté ses troupes à Spencer dans l'intérêt de la compagnie, mais les a simplement laissé guider par lui dans l'intérêt de l'État et qu'il n'a jamais pris l'engagement de restituer les vapeurs que montaient les troupes ennemies. Ces bateaux, employés contre le Costa-Rica par son ennemi, pouvaient être non seulement détruits, mais saisis ; car, si la prise faite sur les pirates doit être restituée, la propriété, même privée, dont l'ennemi se sert dans un but hostile, peut être détruite sans indemnité ou saisie sans restitution : ce n'est pas la loi de la piraterie, c'est la loi de la guerre. Sans doute le gouvernement de Rivas-Walker (Rivas, président ; Walker, dictateur militaire) n'avait pas été reconnu par le Costa-Rica ; mais les États-Unis, qui l'avaient reconnu, n'en pouvaient opposer la prétendue piraterie. D'ailleurs, malgré l'absence de toute reconnaissance, le Costa-Rica n'en avait pas moins traité les troupes de Rivas-Walker comme des belligérants réguliers.

---

(1) Cfr James Jeffrey Roche, *op. cit.*, p. 126 et suiv.

III. — Les deux commissaires se décidèrent, chacun suivant sa nationalité, l'un pour la compagnie, l'autre pour Costa-Rica.

Le surarbitre intervint et dit :

La demande était au début de $ 68,000, intérêt en sus, pour pertes causées par l'incendie d'un wharf dans la baie de la Vierge (Nicaragua). Au dernier moment, la Commission fut saisie d'une demande additionnelle de $ 305,000, plus l'intérêt, pour pertes causées par la capture de 14 vapeurs dans la rivière San-Juan et le lac de Nicaragua. Le commissaire choisi par le C.-R. rejeta les deux demandes tandis que son collègue choisi par les É.-U. d'A. attribuait aux réclamants, intérêts compris, $ 493,542, tout en ajoutant qu'il avait été dans l'impossibilité d'examiner, comme il l'eût désiré, tous les points du litige, parce que la demande avait été soumise aux commissaires trente-six heures seulement avant le terme de leurs pouvoirs. Appelé par le désaccord des commissaires à décider cette question, j'ai soigneusement examiné tous les documents, mémoires et notes, qui ont été présentés, donné toute facilité aux deux parties pour de nouvelles observations, afin de corriger la brièveté du délai, dont s'était plaint le commissaire des É.-U., et lu les nouveaux exposés à moi remis par les parties, et par moi communiqués à chacun des commissaires, que j'ai tous deux entendus sur les points controversés.

Le réclamant est un citoyen des É.-U., il se présente comme « receiver » de l'*Accessory transit Company*, société fondée sous la loi du Nicaragua, par des personnes que l'acte constitutif dit être « tous citoyens des É.-U. »

Des difficultés nombreuses et graves existaient entre la société et le gouvernement du Nicaragua en 1854. Le parti alors au pouvoir « se distinguait par son hostilité vis-à-vis des citoyens des É.-U. » La compagnie vit avec satisfaction éclater une révolution, qui renverserait le gouvernement et en établirait un nouveau, avec l'aide d'une petite bande d'aventuriers, communément appelés « flibustiers », presque tous citoyens des É.-U. et conduits par William Walker, citoyen des É.-U.

Les vapeurs qui faisaient le service de la poste et des passagers entre l'Atlantique et le Pacifique amenèrent un secours continuel d'hommes, d'armes et de munitions aux flibustiers, aux succès desquels ils contribuèrent grandement. La complicité de l'*Accessory transit C°* avec les flibustiers, dès le début de leur action, est, dans cette affaire, nettement prouvée.

Le nouveau gouvernement du Nicaragua, communément appelé Rivas-Walker, avait été inauguré en octobre 1855, et bien que marqué, dans son origine, par l'illégalité et la piraterie, il n'en était pas moins et, longtemps, continua d'être le seul gouvernement de cet État. Au début de mars 1856, le C.-R. lui déclara la guerre, pour chasser les flibustiers de l'Amérique centrale et se sauver lui-même d'un péril imminent.

Quel que puisse avoir été le langage adopté par le C.-R. au regard du Nicaragua de Rivas-Walker et des flibustiers, les faits, plus éloquents que les mots, montrent qu'il y eut une *guerre publique et régulière*, conduite de part et d'autre, en conformité des usages civilisés de la guerre, durant deux ans, comme le

prouvent les victoires et les revers subis des deux côtés, ainsi que la reconnaissance mutuelle et complète, par les combattants, de leur qualité de belligérants. D'autre part, les É.-U. ont reconnu le gouvernement de Rivas-Walker, non pas seulement à titre de *belligérant*, mais à titre de gouvernement régulier du Nicaragua. Entrer dans de plus amples recherches, comme on l'a fait dans les deux mémoires qui m'ont été dernièrement soumis sur le caractère de la guerre, entre le C.-R. et le Nicaragua, pour déterminer si elle était *publique* ou non et en déduire telle ou telle conséquence en faveur du réclamant, me semble tout à fait superflu. Il suffit de lire la convention du 2 juillet 1860 d'après les principes d'interprétation posés par les meilleurs publicistes et catégoriquement appliqués par le savant et distingué Crittenden aux traités publics (*Official Opinions of the Attorneys General*, V, p. 331) pour se convaincre que la question a été ici résolue. Les H. P. C., avant de conclure la convention, et quand la matière était *de jure constituendo*, avaient toute liberté pour examiner la nature de cette guerre, rechercher si elle avait été publique ou juste, afin de lui donner son vrai caractère ; en préciser les causes, le caractère politique et militaire ; en déterminer l'objet final et fixer la nationalité des combattants. C'était la mission des négociateurs de la convention et l'objet de leurs discussions. Le résultat pratique de ces investigations, les conclusions des négociateurs, quant aux conséquences légales et internationales de la guerre, il est facile de les déduire, maintenant que le traité a été conclu, qu'il forme un *jus constitutum*, des seuls termes de cet instrument. Ils sont tout à fait clairs : « la réclamation », dit l'article premier, « d'un citoyen des É.-U. convaincu de belligérance durant l'occupation du N. par les troupes du C.-R. ou l'*exercice de l'autorité* du C.-R. dans le territoire du N. ne sera pas de la compétence de la Commission ». L'expression « belligérance » avec les conséquences qui en dépendent ; l'expression « occupation par les troupes » — *occupatio bellica* — avec les droits appartenant à l'occupant militaire ; la reconnaissance de l'autorité du C.-R. dans le territoire du N. ; la pénalité contre le belligérant consistant à le priver de son action en indemnité devant cette Commission : tout concourt à montrer que les négociateurs voyaient dans la lutte entre le C.-R. et le N. une guerre publique et juste, avec toutes les conséquences de droit qui s'en dégagent. Il en résulte que le C.-R. n'a pas à prouver, en droit, mais en fait, la *belligérance* pour opposer l'incompétence de la Commission et dire que le réclamant n'a pas *locum standi in judicio*.

Le C.-R. ayant prouvé que l'incendie du wharf, dont on se plaint, était une opération de guerre nécessaire, et que tel était aussi le caractère de la saisie des vapeurs, je trouve inutile de discuter les effets du *domicile* au N. ; car, ni comme société n'ayant la personnalité morale qu'en vertu d'une fiction de l'État du N., ni comme *belligérant effectif* contre le C.-R., ladite société n'avait accès à cette Commission. On allègue cependant, au nom du réclamant, que l'*Accessory transit C°*, société nicaraguayenne, avait cessé d'exister en 1856 quand le gouvernement de Rivas-Walker révoqua sa charte, saisit ses biens et les vendit au profit de l'État à une autre compagnie qui reçut une nouvelle charte et continua le commerce pour son propre compte et que, seule, cette nouvelle compagnie se rendit coupable de belligérance durant l'occupation du N. Il semble que

le C.-R. ait ignoré cette mystérieuse transaction par laquelle l'ancienne compagnie était dissoute et une nouvelle formée des membres de la première, sans changement apparent, si ce n'est plus d'efforts en faveur des flibustiers. Il était indifférent, cependant, au C.-R. de savoir quels étaient les propriétaires du wharf et des steamers employés dans la guerre contre lui ; il détruisit le premier et captura les autres *jure bellico*.

A part d'autres considérations, s'il est vrai que le wharf, quand il fut brûlé, et les steamers, quand ils furent capturés, n'appartenaient pas à l'*Accessory transit C°*, parce que celle-ci n'existait plus et qu'ils avaient été passés à une autre société, je ne puis voir comment on peut maintenir une demande d'indemnité, au nom de la compagnie dissoute, si ce n'est contre les membres de l'ancienne compagnie qui formèrent la nouvelle et achetèrent lesdits biens. C'est sur eux que retomberait la responsabilité. Le C.-R. n'a rien à voir dans cette question.

Je ne puis saisir non plus comment la théorie des reprises faites sur des pirates peut s'appliquer à ce cas. D'abord, le wharf n'a pas été repris, mais brûlé, et les steamers ont également été perdus dans la lutte : ce qui en restait aurait difficilement payé les frais de capture. Ensuite, j'en ai déjà fait l'observation, le gouvernement Rivas-Walker était le seul existant au Nicaragua, et il avait été reconnu comme un gouvernement régulier. Enfin, les procédés de ce gouvernement contre l'*Accessory transit C°* n'étaient pas des actes de violence ou d'injustice ouverte ; au contraire, ils étaient marqués par une apparence de stricte légalité et accompagnés d'un exposé de motifs très impressionnant.

Au regard des vapeurs, cependant, le réclamant allègue que le président Mora, du C.-R., avait promis de les capturer avec ses propres forces pour les remettre à Cornélius Vanderbilt, président de la compagnie. Mais il est superflu d'examiner les effets de cet engagement, purement unilatéral, car son existence n'est pas prouvée. Vanderbilt dit avoir envoyé un agent pour aider à la capture desdits vapeurs avec l'idée d'en venir ensuite à quelque arrangement ; et cet agent dit qu'ayant prié le président Mora d'abandonner les vapeurs pris, il lui opposa d'abord une réponse évasive et plus tard un refus, bien qu'inclinant à traiter (sans doute de leur vente) à la fin de la guerre. Le C.-R. avait de puissants motifs de saisir ces vapeurs, même sans l'invitation de Vanderbilt, et le droit absolu de le faire sans son consentement. Si Vanderbilt a coopéré, par son agent, à l'action du C.-R., il peut, tout au plus, y trouver titre à une indemnité, que d'ailleurs semble avoir touché son agent. Il semble improbable que le président Mora ait entendu livrer des prises légales à Vanderbilt tandis que la guerre continuait à faire rage et que la possession de ces vapeurs était de toute importance pour obtenir la victoire.

Une autre objection à la demande, en ce qui touche les vapeurs, est qu'elle est tardive. Les pouvoirs de cette Commission ont été limités aux réclamations dûment présentées avant le 2 juillet 1860.

En conséquence, je suis d'avis que la *A. T. C°*, David Colden Murray, receveur, n'a pas accès à cette Commission mixte et, par suite, je déclare sa réclamation non recevable.

IV. — Parmi les multiples arguments que l'arbitre avait à discuter, il en est un qui devait le conduire à caractériser les agissements de Walker et de ses hommes. La saisie des vapeurs de l'*Accessory transit C°* était-elle, de la part de Walker, un acte de piraterie ? En ce cas, la reprise de ces navires par les Costa-Ricains ne leur permettait pas de les garder : la prise faite sur le pirate doit toujours être suivie de restitution. Suivant une maxime, qui, jadis contestée, ne l'est plus maintenant, *pirata non mutat dominium* (1). D'où cette question : Walker et ses hommes étaient-ils coupables de piraterie ?

Comment, dira-t-on, peut-on poser ainsi le problème ? La piraterie n'est pas terrestre, elle est maritime. Ce qui la constitue, c'est une violence accomplie sur mer par un navire sur des navires ; ce qui la caractérise, c'est d'être exercée par des hommes qui naviguent. Or, si les violences reprochées aux flibustiers de Walker avaient été commises sur des navires, c'était sur le lac ou la rivière San-Juan, non sur la mer (2), par des hommes qui, sans doute, étaient venus au Nicaragua par mer, mais sur des vaisseaux dont ils ne devaient pas la possession à la violence, et sans avoir, en cours de route, tenté la moindre entreprise contre aucun autre navire. Leurs agissements coupables n'ayant

---

(1) En cas de reprise sur le pirate, la propriété volée doit faire retour à la victime qui, juridiquement, n'a jamais cessé d'en être propriétaire (Westlake, *International law*, I, 2° édit., 1910, p. 183), sauf à payer au capteur, en récompense et pour indemnité, un droit que certaines lois, comme celle d'Angleterre, fixent à 12 1/2 pour cent (Oppenheim, *Intern. law*, I, 1905, p. 331) ou, comme celle des États-Unis (loi du 3 mars 1800), au sixième du navire et de la cargaison ou, si le navire a été armé après la prise, à la moitié de la valeur du navire et au sixième de celle de la cargaison (Moore, *Digest*, II, p. 970.) Cfr. Perels. *Seerecht*, 2e éd., p. 115, et les renseignements qu'il donne sur quelques autres lois de tendance différente.

(2) En 1900, un navire, le *Labrea*, était saisi sur la rivière de l'Acre, par un gouvernement non reconnu, le gouvernement révolutionnaire de la République de l'Acre, alors qu'avec l'autorisation du Brésil il ravitaillait, par l'Amazone, l'expédition bolivienne chargée de réprimer ce soulèvement. Les assureurs refusèrent de payer la prime parce qu'en garantissant le risque de capture, la police réservait le cas de piraterie. Le juge Pickeford puis la cour d'appel de Londres décidèrent qu'il n'y avait pas piraterie. « Quelle que puisse être la définition de la piraterie, dit le lord juge Vaughan William, c'est une offense maritime et, du moment qu'elle a lieu sur un fleuve, à l'intérieur, ce n'est pas une piraterie ». C. d'appel, *Republic of Bolivia* c. *Indemnity mutual marine assurance company limited*, 27 et 20 janv. 1909. *Law Times Rep.*, 99 (1908), p 334, et 100 (1909), p. 503. Mais nous devons observer qu'il s'agissait d'une police d'assurance *maritime*, et que le juge a cru devoir s'attacher plus au sens du mot en langage courant (style de police), qu'à son sens précis en droit des gens. Le lord d'appel Vaughan relève d'ailleurs avec soin qu'il s'agit d'un fleuve qui coule dans la juridiction d'un État déterminé, reconnaissant ainsi tacitement que, hors de la juridiction des États, sur terre comme sur mer, il y a place pour la piraterie.

commencé qu'à terre, leur unique établissement étant continental, ils étaient peut-être des bandits que le Nicaragua pouvait punir, mais non pas des pirates, que tout gouvernement pût châtier. Telle est, de prime abord, l'objection qui, semble-t-il, empêche de poser cette question : « Walker et ses hommes étaient-ils des pirates? » Mais est-il vrai que la piraterie, principalement maritime, ne puisse jamais être terrestre? Dans une opinion très accréditée (1), les bandits qui débarquent sur une île sans maître pour piller les missionnaires ou commerçants, qui s'y trouvent, ceux-mêmes qui, réfugiés sur une terre sans souverain (2), s'en font une base d'opérations contre les navires du large, sont aussi des pirates. Ce n'est donc, ni parce qu'ils commettent leurs violences en mer, ni parce qu'ils errent à jamais sur l'Océan, sans établissement à terre, que les pirates sont, juridiquement, ce qu'ils sont (3). Ce qui fait des brigands des pirates, ce n'est pas qu'ils agissent en mer, c'est qu'ils rompent tout lien avec une souveraineté déterminée (4), c'est qu'ils forment un groupe compact, en marge de la société régulière (5), c'est qu'enfin ils constituent une communauté, dont les principaux mouvements s'accomplissent dans une zone qu'aucune souveraineté n'enferme dans ses frontières. De cette communauté, le navire est le type le plus simple et le plus net, mais non pas le type exclusif. De cette zone, la mer est la forme habituelle, mais non pas nécessaire (6). Et, dès lors, toutes les fois que des actes coupables sont accomplis par un groupe d'hommes organisé, soit en mer — en équipage —, soit à terre — en communauté pillarde —, hors des frontières d'un État déterminé (7), tous

---

(1) Hall, *International law*, § 81 ; Westlake, *op. cit*, I, p. 181 ; Lawrence, *Principles of internat. law*, 4e édit., p. 233. V. en sens contraire, Oppenheim, *op. cit.*, I, p. 329.

(2) C'est ce qu'accorde Stiel, *Der Tatbestand der Piraterie*, 1905, p. 66, pour lequel cependant, p. 28, la notion de la piraterie reste essentiellement maritime.

(3) *Qui autem nullius Principis auctoritate, sive mari, sive terra, rapiunt piratarum prædonumque vocabulo intelliguntur*, Bynkershoek, *Quæstionum juris publici*, lib. I, cap. XVII.

(4) Cfr. Bluntschli, *Dr. intern. codifié*, § 350 : « Lorsqu'un navire, *sans renoncer à sa nationalité* et sans briser les liens qui l'unissaient à un État donné, commet en mer des actes de pillage, de brigandage ou autres délits, on ne peut lui appliquer les règles et la juridiction admises en cas de piraterie ».

(5) Dans ce groupe d'hommes, il est même très remarquable qu'on peut être pirate, sans avoir pris part à aucun acte de pillage, comme, dans une armée, on est soldat, sans avoir combattu. Cfr. la très juste réflexion de Stephen, *Criminal law*, p. 78, nº 1.

(6) On peut trouver la trace de cette idée, qui est juste, dans la tendance, d'ailleurs très exagérée, par laquelle tout gouvernement, en face duquel une insurrection se dresse, tend à la décréter de piraterie.

(7) On peut supposer qu'une communauté de pirates se forme dans les frontières d'un État trop faible pour les réduire ou les chasser, ou peut-être même rendu, par xéno-

les autres États, sans exception, ont le droit de se saisir de ces hommes hors des frontières. Qu'un groupe de bandits vienne, sans actes coupables, jusqu'à une terre sans maître pour y fonder un établissement de brigandage, un centre de crimes et de rapines, les autorités de tous les États, quels qu'ils soient, auront le droit de les poursuivre, de les juger et de les punir, sans d'ailleurs aucunement prétendre à la souveraineté du territoire qu'ils occupent. Ainsi la piraterie ne lie pas le brigandage collectif à la mer, mais, plus généralement, aux espaces, terrestres ou maritimes, où ne s'exerce aucune souveraineté. Des bandits établis sur une île sans maître, ou, sur le continent, dans une région, que nul État ne réclame, sont des pirates (1). Des bandits, assez audacieux, assez forts pour occuper une capitale, se saisir d'un gouvernement, et s'emparer d'un État, que sa faiblesse prédispose à de tels coups de main, sont encore des pirates : impuissant à faire justice des brigands, qui l'oppriment, l'État local est comme inexistant ; sa juridiction ne pouvant plus arrêter les criminels qui se sont placés au siège même du gouvernement, n'importe quel État a le droit de les arrêter et le devoir de les punir. Ce n'est donc ni faute d'opérer en mer, ni pour être devenus maîtres d'un État déjà reconnu, que les flibustiers ne sauraient être pirates. Pour écarter d'eux cette accusation, mieux vaut appuyer, ici, sur l'idée que le pirate est l'ennemi du genre humain (2), l'adversaire, non d'une nation déterminée, mais de toutes, tandis que Walker et ses hommes n'étaient au Nicaragua que les adversaires des *légalitaires* et les ennemis du Costa-Rica (3).

---

phobie, trop complaisant à leur égard. Alors, c'est cet État, qui répondra des agissements de ces pirates : c'est le cas de la Chine, par rapport à « l'État pirate de Koelan », qui dans la juridiction chinoise, formait un « piratical imperium in imperio ». Affaire du *Caldera* (Commission américaine de répartition de l'indemnité chinoise, 1859-1860, Bradley et Roberts, commissaires, 13 janv. 1860. *H. Exec. Doc.*, n. 29, 40 Cong. 3e sess., p. 151 et s ; Moore, *Inter. arbitr.*, V, p. 4629 et s.

(1) A propos des pillards, qui s'étaient formés en gouvernement à Greytown, le président Franklin Pierce disait dans son message du 4 déc. 1854 : « Cette communauté avait.... des penchants malfaisants et dangereux... Des marchandises avaient été clandestinement soustraites du dépôt de la *Compagnie de transit*. Elle protégea les malfaiteurs et partagea le butin. Elle était bien pourvue d'artillerie, d'armes et de munitions. Elle n'avait ni dépendance, ni lien reconnu qui la rattachât à un gouvernement auquel les États-Unis ou leurs citoyens lésés pussent demander réparation : c'était en fait un établissement de maraude « qu'on ne pouvait traiter que comme un *repaire de pirates hors la loi* ».

(2) Sur cette condition de la piraterie, tous les auteurs s'entendent.

(3) Cfr. G. Gareis, dans le *Handbuch* de Holtzendorff, II, p. 571 et s. et *Völkerrecht*, § 58; Heffter, *Droit international de l'Europe*, § 104 ; Liszt, *Völkerrecht*, 4e édit., § 26 : Perels, *Internationales Seerecht*, 2e édit., p. 108 et s. ; Stiel, *Der Tatbestand der Piraterie*,

Est-ce assez, cependant, pour les innocents? Si les violences des flibustiers s'étaient bornées à prendre fait et cause pour un parti, dans une seule guerre, on n'aurait pu, sans doute, les tenir pour pirates. Mais la réputation de Walker était suspecte. Héros, suivant les uns, chef de bandits suivant les autres, il avait fait, quelques années plus tôt, une descente dans la Basse-Californie, dont il avait déclaré l'indépendance en s'en proclamant président. Attaqué par le Nicaragua, il annonçait lui-même, dans sa proclamation du 10 mars 1856, « une inimitié éternelle à tous les gouvernements serviles de l'Amérique centrale ». Il devait, peu de temps après sa défaite par les troupes costa-ricaines, tenter, contre Greytown, un nouvel attentat, et tel que, sans ordres, le commodore Paulding, comme s'il se fût agi d'un pirate, crut pouvoir descendre à terre et le saisir. Enfin, il allait, par un dernier exploit contre le Honduras, achever une carrière que les Anglais devaient arrêter, en s'emparant de sa personne pour le remettre à l'État qu'il avait menacé, malgré que les délinquants politiques ne se livrent pas. Par la répétition de ses coups de main, encore qu'il eût la précaution de les circonscrire à l'Amérique centrale, Walker ne méritait il pas ainsi d'être, en effet, qualifié de pirate, et non pas d'insurgé? Si, à la différence du pirate, mais à la ressemblance de l'insurgé, il s'attaquait aux gouvernements, plutôt qu'aux personnes, à la différence de l'insurgé, mais à la ressemblance du pirate, il s'attaquait, en Amérique, à n'importe quel gouvernement, pourvu qu'il fût faible. Et, d'ailleurs, s'il s'en prenait aux gouvernements, n'était-ce pas afin de mieux spolier les personnes? Son dessein politique était, à l'en croire, d'étendre l'influence des États-Unis dans l'Amérique centrale. Mais ce dessein, les États-Unis l'avaient expressément désavoué, sans que pourtant Walker arrêtât ses entreprises. Ainsi renouait-il la tradition de ces flibustiers ou boucaniers dont G. F. de Martens a dit qu'on doit hésiter à les honorer du nom d'armateurs, à cause de leurs pirateries (1).

Telles étaient les raisons pour lesquelles on pouvait, très sérieusement, se demander si Walker et ses hommes n'étaient pas des

---

p. 67 et s.; Ullmann, *Völkerrecht*, 2e éd., § 104, p. 331 et s. ; Calvo, *Le droit international*, § 485 ; Despagnet-de Boeck, *Cours de droit internat. publ.*, 4e édit., § 431 ; Ortolan, *Diplomatie de la mer*, I, p. 231 et s ; Pradier-Fodéré, *Traité de droit international*, V, p. 2491 et s. ; Rivier, *Droit des gens*, I, p. 248 et s. ; Fiore, *Droit international codifié*, §§ 343 et s. ; G. Tambaro, *Pirateria*, nos 494-495 ; Testa, p. 90 et s. ; Hall, *Intern. law*, §§ 81-82 ; Phillimore, *Commentaries*, I, §§ 356-361 ; Taylor, *Intern. law*, § 188-189 ; T. Twiss, *Droit des gens* §§ 177 et s., Wheaton, *Elements*, §§ 122-124.

(1) De Martens, *Essai concernant les armateurs, les prises et les reprises*, Göttingue, 1795, p. 43.

pirates. Ce n'était pas seulement le Costa-Rica qui les avait accusés de l'être (1) ; c'était la Grande-Bretagne elle-même ; quand, en 1858, le nouveau ministre, M. Gore Ouseley, présenta ses lettres de créance au président du Nicaragua, ce fut en ajoutant que « les intérêts de l'humanité et la politique exigeaient une action décisive de la part des nations civilisées et commerçantes, pour défendre cette république et les républiques voisines contre les actes de *piraterie* d'hommes sans loi » (2).

Aussi, la flibusterie de Walker est-elle, pour l'arbitre, entachée de piraterie. Si fort que soit le mot à propos de l'aventurier, en qui, si les uns méprisaient un bandit, les autres honoraient un héros, il ne craint pas de le prononcer : « le gouvernement de Rivas-Walker tire son origine de l'usurpation et de la piraterie ». Mais, de cette première constatation, les suites logiques l'effraient. L'idée qu'une bande de pirates peut confisquer un gouvernement le déroute et l'arrête. Un homme peut être pirate, un gouvernement ne le peut : telle est sa pensée. Il ne la justifie pas ; mais elle s'explique d'elle-même : un État est responsable de ses actes ou de ceux qui s'accomplissent en son nom ; le propre du pirate est qu'aucun État n'assume la responsabilité de son acte. Piraterie et responsabilité d'État sont incompatibles. Quiconque agit en vertu d'un ordre, et sous une commission d'État, quelle que soit la nature de ses actes, n'est jamais, *jure gentium*, un pirate, parce que cet État, lié par son ordre ou sa commission, en répond : un navire de guerre, dûment commissionné, un corsaire, muni de lettres de marque, ne peut jamais, s'il ne se révolte (3), être un pirate. Dès l'instant qu'un État est responsable, en mer des actes de l'équipage ou, sur terre, des hommes descendus d'un navire, leurs violences, même les plus généralisées, même les plus atroces, ne sont pas actes de pirates ni crimes de droit des gens, mais de droit commun. Et, dès lors, la notion de gouvernement pirate ou d'État pirate s'évanouit. Avant d'être au pouvoir, Walker est peut-être un pirate ; au pouvoir, il ne l'est plus : tel est, au fond, le raisonnement de l'arbitre. « Le gouvernement de Walker

(1) V. les termes du décret du 1er mai 1858, cités ci-dessus, p. 133-134.

(2) *Annuaire des Deux-Mondes*, IX, p. 842. Cpr. la dépêche de lord Nopier au comte de Malmesbury, *Br. and F. St. Pap.*, XLVIII, p. 714.

(3) Oppenheim, *op. cit.*, p 326, met à cette opinion la réserve que les violences du pirate se limitent aux vaisseaux de l'ennemi. Mais les lettres de marque permettant aux corsaires de s'attaquer aux neutres coupables, aussi bien qu'aux ennemis reconnus, l'État belligérant assume, en tous cas, la responsabilité du corsaire. Il n'en serait autrement que si le corsaire avait des lettres de marque des deux belligérants, car alors elles se détruiraient, en se contredisant, l'une l'autre, ou s'il continuait ses opérations après le terme des hostilités, avec une commission qui serait, et qu'il saurait périmée.

était, à l'origine, entaché d'usurpation et de piraterie ; il n'en était pas moins, au Nicaragua, le gouvernement de fait ». Ainsi présentée, la thèse est d'une complaisance extrême. Elle se rattache, d'une part, à cette idée qu'il n'y a pas piraterie quand un État s'en déclare responsable et, d'autre part, à cette idée qu'un gouvernement, d'où qu'il vienne, fût-ce du crime et du lucre, doit toujours être reconnu. Mais ces deux idées sont, l'une et l'autre, contestables. Si la première était juste, il suffirait à l'État du pirate d'assumer la responsabilité de son crime, pour l'empêcher d'être justiciable d'aucun autre, ce qui, remplaçant la *dénationalisation forcée* des pirates par une *dénationalisation facultative*, à la discrétion de l'État des coupables, bouleverserait de fond en comble le régime traditionnel de la piraterie. Si la seconde était exacte, les pires crimes seraient honorés et respectés, pourvu qu'ils eussent porté les coupables au pouvoir. Or, s'il est vrai que les États étrangers doivent accepter, sans vérifier leurs titres à l'existence, les gouvernements nouveaux, c'est par suite du mutuel respect que se doivent les États civilisés, mutuel respect qui ne leur permet pas de s'immiscer dans la politique les uns des autres ; mais précisément la non intervention a ses limites : les nécessités de l'humanité, celles de la conservation nationale ; et l'hypothèse d'un État-pirate inquiète l'instinct de la conservation nationale autant qu'elle révolte le sentiment de l'humanité. L'État-pirate n'est donc pas une impossibilité juridique. Et c'est le tort de l'arbitre d'avoir pensé que, possible en fait, il dût être impossible en droit (1).

Malgré tout, cependant, la sentence est juste. Le gouvernement du Nicaragua n'était pas un gouvernement pirate, car il n'était pas seulement celui de l'aventurier Walker, mais du *démocrate* Rivas, et du soupçon de piraterie, qu'y portait l'étranger Walker, Rivas, Nicaraguayen, l'avait tout aussitôt lavé. La lutte du Costa-Rica et du Nicaragua avait été, des deux côtés, régulièrement conduite suivant les lois de la guerre : c'en était assez pour que, dans cette campagne, les flibustiers eussent eu droit au titre de belligérants. Si le Costa-Rica les regardait comme tels, qu'importe qu'en ouvrant les hostilités il les traitât de pirates, car les faits l'emportent sur les paroles, et le fond sur la forme. Les États-Unis avaient en Walker un compromettant citoyen, qu'ils durent, en 1858, déférer à leurs tribunaux, mais, du chef de manquement à la neutralité, non de piraterie (2). Walker

(1) Sur l'État-pirate, cfr. Stiel, *Der Tatbestand der Piraterie*, p. 42 et s., p. 83 et s.; et Lushington, cité par Phillimore, *Commentaries upon intern. law*, I, p. 501, « *Even an independent State may... be guilty of piratical actes* ».

(2) V. ci-dessus, p. 133.

et ses hommes étaient donc, pour les États-Unis, des flibustiers, non des pirates. Washington avait mis longtemps, sans doute, à reconnaître le gouvernement de Rivas-Walker (1) ; mais il l'avait finalement reconnu. Le réclamant était Américain ; il se plaçait, dans la Commission mixte, sous la protection des États-Unis ; il ne pouvait plaider que Walker fût un pirate, quand les États-Unis ne l'admettaient pas. Les termes du compromis supposaient entre le Costa-Rica, de Mora, et le Nicaragua, de Rivas-Walker, un état de guerre régulier. Toutes ces raisons étaient décisives, et c'est sur elles, sur d'autres encore, toutes de détail, que s'étend le surarbitre. Mais, avec elles, le curieux problème des rapports de la flibusterie et de la piraterie, si fortement posé par l'énigmatique personne de Walker, rentra dans l'ombre dont, un instant, il était sorti.

Deuxième groupe d'affaires :

Responsabilité de l'État belligérant à raison des dommages causés aux particuliers neutres par l'exercice de la guerre en territoire ennemi

Un grand nombre de réclamations étaient basées sur des dommages causés, soit aux personnes, soit aux biens. Il en était d'un peu légères. James Dunn se plaignait d'avoir été deux fois emprisonné sans cause ; mais, la première fois, il avait simplement reçu l'ordre de se retirer, dans l'intérêt de sa sécurité, pendant qu'on attendait, d'un instant à l'autre, une attaque des flibustiers ; la seconde fois, pris de boisson, il avait, en cuvant son vin, rêvé qu'il était en prison : sa demande d'indemnité fut rejetée par le surarbitre. Il en était de plus sérieuses. Trois ouvriers travaillaient à la construction du wharf de la compagnie de transit, dans la baie de la Vierge, quand, le 7 avril 1856, l'un fut tué par un feu de salve, un autre, légèrement blessé et fait prisonnier ; le troisième gardé prisonnier pendant un mois. Un commerçant, George H. Bowley, demandait une indemnité pour la destruction de ses marchandises, à Rivas et San Juan del Norte. D'autres se plaignaient

(1) Walker avait désigné pour le représenter à Washington, un singulier agent, plusieurs fois condamné pour escroqueries, French, qui fit des voyages répétés à Washington et à New-York, écrivit lettres sur lettres au secrétaire d'État, et se heurta toujours à un refus formel. « Le cabinet de Washington, répondit M. Marcy, reconnaît, il est vrai, tous les gouvernements de fait, mais non ceux qui sont nés de l'usurpation et ne lui semblent point appuyés sur la volonté nationale ». Moore, *Digest of intern law*, I, p. 140, 143-144.

d'avoir été mis en prison sans cause ; d'autres enfin, capitaines ou mécaniciens des vapeurs saisis par les Costa-Ricains, se plaignaient d'avoir été contraints par eux à leur continuer leurs services.

Ces demandes soulevaient plusieurs questions :

1° Le belligérant est-il tenu d'indemniser les neutres des dommages causés soit à leurs personnes, soit à leurs biens dans l'exercice régulier des hostilités?

2° Le belligérant peut-il contraindre les neutres à lui prêter leur concours en vue des hostilités?

3° Quand les dommages causés aux neutres, dans le cours régulier ou irrégulier des hostilités, se placent sur le territoire de l'adversaire, quel est celui des deux belligérants, l'auteur de l'acte ou le maître du territoire, auquel le neutre doit s'adresser pour obtenir réparation du préjudice subi ?

4° Quelle attitude le neutre doit-il observer, vis-à-vis du belligérant responsable, pour garder contre lui son recours?

Affaires Mullone, F. Belcher, Accessory transit C°

Le belligérant est-il tenu d'indemniser les neutres des dommages causés ?

Cette première question est fondamentale : par cela seul qu'il examine les trois autres, le surarbitre la résout en ce sens que les dommages causés au cours d'une guerre, à terre, à des particuliers neutres, doivent être réparés, même lorsqu'ils sont l'exercice régulier, quoique accidentel, de la guerre. D'ailleurs le surarbitre a l'occasion de le dire expressément : un neutre est blessé, M. Bertinatti n'hésite pas (aff. *Mullone et Fuvel Belcher*) à lui donner une indemnité ; ses biens sont détruits (aff. de l'*Accessory Transit C°*), M. Bertinatti ne refuse l'indemnité qu'à raison des circonstances de la cause ; mais, en principe, il en admet la possibilité juridique : il est vrai qu'ici le traité de 1860 a lui-même prévu l'indemnité, ce qui ne permet pas d'examiner si le droit commun l'accorde.

Affaires Isaac Harrington et autres

Le belligérant peut-il contraindre les neutres à lui prêter leur concours en vue des hostilités ? Si des dommages sont causés aux neutres, dans le cours régulier des hostilités, quel est celui des deux belligérants, l'auteur de l'acte ou le maître du territoire, auquel le neutre doit s'adresser pour obtenir réparation ?

I. — Quand les Costa-Ricains se furent emparés des vapeurs de la compagnie, les capitaines, qui s'étaient fait remarquer par leur sym-

pathie pour les flibustiers, reçurent l'autorisation de revenir dans leur pays; les matelots et les bas officiers restèrent devant la Commission : ils réclamaient des dommages-intérêts pour avoir été contraints, par le belligérant, de leur prêter leur concours; Isaac Harrington était du nombre. Il avait été forcé, disait-il, d'accepter la position de capitaine d'un des vapeurs, moyennant un salaire mensuel, d'ailleurs régulièrement versé. Costa-Rica niait la contrainte. Il fallait s'entendre. Harrington avait accepté, mais à condition que les vapeurs ne serviraient pas dans la guerre; la condition ne fut pas observée ; Harrington voulut quitter le service, il en fut empêché par la force.

II. — Le commissaire américain fut d'avis qu'au cas où le neutre, évitant la belligérance de fait, avait gardé sa qualité, réparation était due. Mais le commissaire costa-ricain fut d'avis qu'Harrington devait mettre en cause, non l'État, auteur de l'acte irrégulier, mais l'État sur le territoire duquel il s'était accompli, en vertu des principes formulés par les États-Unis dans la lettre où le secrétaire d'État Marcy avait décliné toute responsabilité des États-Unis vis-à-vis des étrangers domiciliés à Greytown, pour les dommages causés par leur bombardement de cette ville.

III. — Le surarbitre dit :

Le C.-R. n'avait pas le droit de restreindre ainsi la liberté d'un citoyen d'un État ami. Si Harrington avait fait acte de belligérant, le C.-R. l'aurait justement puni suivant les lois de la guerre; mais le C.-R. ne prétend pas qu'il fût obligé de servir à titre de peine. En lui donnant de l'avancement, en lui confiant un poste important, dont il pouvait aisément abuser pour lui nuire s'il avait été son ennemi, le C.-R. a perdu le droit de le considérer comme ennemi quelle qu'eût pu être sa conduite antérieure. Il n'y a pas de preuves de la *belligérance* du réclamant, dont on ne peut même pas dire qu'il eût son *domicile* au Nicaragua. Il y venait, non pour la guerre ou le commerce, ou le séjour, mais seulement pour son service à bord d'un steamer, et, dans cette fonction, n'avait que peu d'occasions de connaître les rapports des propriétaires et des agents de la compagnie avec les flibustiers ou l'État de C.-R. Sa belligérance effective n'est pas démontrée. On a, du côté du C.-R., toujours déclaré qu'une belligérance d'intention, tirée du domicile ou de toute autre source, était suffisante pour faire déchoir les réclamants du bénéfice de l'article 3 de la convention du 2 juillet 1860. Mais cette théorie de la belligérance d'intention ne peut s'appliquer aux cas à décider en vertu de ladite convention. Ni l'un ni l'autre des intéressés ou des contractants n'étant en droit d'interpréter à son gré l'acte ou le traité, suivant la remarque de Vattel, liv. II, chap. XVII, § 265, il est de mon devoir d'interpréter la dite convention d'une façon raisonnable et conforme aux principes de la matière. « On ne présume pas, dit le publiciste suisse, que des personnes sensées aient prétendu ne rien faire en traitant ensemble ou en faisant tout

autre acte sérieux. L'interprétation qui rendrait un acte nul et sans effets ne peut donc être admise, il faut l'interpréter de manière qu'il ne se trouve pas vain et illusoire » (Vattel, liv. II, chap. XVII, § 283). Ces principes admis, nous n'avons pas à nous demander si les ministres Carazo Dimitry et Iglesias, qui ont négocié la dite convention, entendaient faire un acte sérieux ou non; nous devons seulement rechercher s'ils connaissaient à l'avance les raisons qui tirées soit des stricts principes du droit public — *summum jus* — soit de la note souvent citée de M. Marcy, note bien connue de tous les Cabinets, pouvaient s'opposer au traité, qu'ils signaient, de manière à le rendre vain et illusoire.

Combinant les termes généraux de l'article 1er de ladite convention, avec le préambule qui les restreint, ainsi qu'avec l'art. 2, portant que les commissaires examineront avec soin et décideront avec impartialité, conformément aux principes de la justice et de l'équité et aux stipulations du traité, toutes les demandes qui leur seront soumises, et l'article 3, qui prévoit le cas où les commissaires « tomberont d'accord sur l'indemnité », je conclurai que les négociateurs entendaient donner aux réclamants, qui n'auraient pas été pris en flagrant délit de belligérance, un droit spécial et particulier qui aurait été le résultat de la convention même ; sinon, tous les réclamants étant exclus, non par une belligérance réelle, mais par une belligérance fictive, en vertu de la note de M. de Marcy, citée par le C.-R., la dite convention n'aurait eu ni objet ni résultat sérieux.

Si M. Marcy avait été lié par une convention semblable aux gouvernements étrangers, dont les sujets eurent à souffrir de sérieux dommages à la suite du bombardement de Greytown, il n'aurait certainement pas pu se retrancher derrière la rigueur des principes absolus formulés dans sa note, pour opposer une exception aux réclamants. Pour justifier sa note, il eût fallu d'autres principes. Le secrétaire d'État du président Pierce eût, bon jurisconsulte, aisément compris la nécessité de modifier le droit général par le droit particulier, le droit absolu par le droit relatif, le *summum jus* posé par les publicistes en traitant du droit issu de l'état de guerre, par le droit conventionnel tel qu'il résulte du traité. M. Marcy n'aurait donc pas basé sa note sur la doctrine des auteurs et l'exemple des précédents historiques, mais se serait inspiré de ces nobles et généreuses considérations qu'un gouvernement ne met jamais de côté quand il a l'occasion d'alléger les calamités de la guerre ; il aurait adouci, qu'on me passe l'expression, l'infinie rigueur des XII Tables par l'équité des prudents.

Cet ordre d'idées, dans l'interprétation de la convention du 2 juillet 1860, est suggéré par l'examen impartial de la lettre et de son esprit. Nulle autre interprétation ne peut être admise, si nous ne voulons pas rendre cette convention illusoire.

Quant aux principes généraux cités dans les mémoires, on n'en peut nier la valeur, mais ils ne s'appliquent pas à l'affaire. Le gouvernement de C.-R. peut invoquer ces principes contre tous les gouvernements avec lesquels il n'est pas lié par une convention spéciale ; il pourra même les affirmer contre le gouvernement des É.-U., lorsque la convention du 2 juillet 1860, dont l'effet expire avec la mission de l'arbitre, aura rempli son objet

Il est juste et équitable d'accorder une indemnité.

Pour déterminer le chiffre des indemnités, la Commission doit considérer l'atteinte à la dignité nationale, la violation des traités, la rupture de la foi promise, l'oppression d'un citoyen d'une nation par les dirigeants d'une autre. Mais n'ignorant pas que la République de C.-R., mise en péril dans son existence et faisant la guerre pour sa défense, n'avait pas plus d'intérêt que de désir à provoquer par ses actes la grande et puissante République des É.-U., le commissaire pour les É.-U., a adopté pour les dommages-intérêts une juste mesure et, le commissaire pour le C.-R. ayant invariablement rejeté toutes les demandes, je me guiderai par cette équitable mesure, ici comme dans tous les autres cas, où je trouverai qu'une indemnité sera due. En conséquence, j'accorde par la présente à David Ogden, administrateur de Isaac Harrington, une somme de $ 1000.

Le surarbitre accorde encore, dans les mêmes conditions, $ 1000 à d'autres réclamants : William W. Wise, Matthew L. Masten, Donald Mc Bean. Wolney. R. Bristol était un aide-mécanicien qu'on avait forcé de servir quatre mois : le surarbitre lui accorde $ 800. John Vredenburgh avait servi comme capitaine, mais pendant moins de temps que Harrington : il lui accorde $ 600. A Charles Mahoney qui avait été obligé de servir comme capitaine, il accorde $ 400 ; à la femme de C. Mahoney, qui, retenue pendant le même temps, avait beaucoup souffert, $ 200.

IV. — Le belligérant peut-il, tout en restant dans l'exercice de son droit, exiger des neutres leur concours personnel à la guerre qu'il poursuit? A cette question le surarbitre répond par une distinction entre le neutre et l'ennemi. Pour punir l'ennemi, le belligérant peut le mettre d'office à son service. Mais le neutre, qui garde son caractère de neutre, n'y peut être contraint, car il n'a pas mérité de peine. La solution est assurément juste pour le neutre, non pour l'ennemi. A la seconde Conférence de la Paix, dans la discussion du règlement annexé à la convention concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre, au chapitre relatif aux moyens de nuire à l'ennemi, la délégation allemande avait proposé ce texte : « Il est interdit de forcer les ressortissants de la partie adverse à prendre part aux opérations de guerre dirigées contre leur propre pays, même dans le cas où ils auraient été pris en service avant le commencement de la guerre ». La délégation austro-hongroise proposa de limiter le texte aux actes que le national ennemi serait tenu de faire en qualité de combattant, et de permettre l'emploi des ennemis pour le service des guides. La délégation hollandaise formula cet amendement : « Il est interdit de forcer la population d'un territoire occupé à donner des éclaircissements concernant leur propre armée ou les moyens de défense de leur patrie ». La Roumanie, la Russie se rangèrent à l'avis de l'Au-

triche ; la France, la Suisse, la Belgique à l'avis des Pays-Bas (1). Le texte (art. 44) interdit au belligérant de forcer la population d'un territoire occupé à lui servir de guide. Mais, s'il ne parle que des renseignements, il s'étend, à plus forte raison, à la conduite d'une voiture, à la direction d'un navire. Du principe indirectement posé pour l'ennemi, par le surarbitre, dans notre sentence relative au neutre, il ne reste plus aujourd'hui, que des résistances, qui s'éteignent (2).

Supposé qu'un belligérant manque, à cet égard, à son devoir, soit vis-à-vis de l'ennemi, soit vis-à-vis du neutre, il en est directement responsable. Mais si, dans la conduite d'ailleurs correcte des hostilités, il porte accidentellement atteinte soit aux personnes, soit aux propriétés privées, alors que s'agissant d'ennemis il ne devrait pas d'indemnité, s'agissant de neutres, en doit-il ? La question s'est, à plusieurs reprises, posée dans la pratique internationale. Lors du bombardement de Copenhague par les Anglais, en 1807, d'énormes pertes furent subies par les neutres, aucune indemnité ne leur fut accordée par l'Angleterre. Lors du bombardement d'Anvers, en 1830, les marchandises étrangères étaient, pour la réexpédition en franchise, en vertu des lois hollandaises, à l'entrepôt dans les magasins de l'État et furent détruites par les forces hollandaises elles-mêmes ; bien que l'État lui-même eût pris en dépôt, en douane, les marchandises qu'ensuite il avait, par son artillerie, détruites, l'attorney général d'Angleterre, saisi de la question par le secrétaire anglais des affaires étrangères, déclara lui-même que le gouvernement hollandais n'était pas responsable : conclusion qui fut adoptée par tous les gouvernements, dont les nationaux réclamaient (France, Grande-Bretagne, Prusse, États-Unis). Enfin, lors du bombardement de Greytown, le 13 mai 1854, par le sloop de guerre des États-Unis, *Cyane*, le secrétaire d'État Marcy, rappelant ces précédents de Copenhague et d'Anvers, refusa d'accueillir les demandes d'indemnité que, par une note du 13 janvier 1857, le

---

(1) V. notamment les discours du général Amourel (France), du colonel Borel (Suisse) et surtout du général den Beer Portugael (Pays-Bas). *Actes et documents de la deuxième Conférence de La Haye*, t. III, p. 12 à 13, 102. 123 à 126 ; de Bustamante, *La seconde conférence de la Paix*, trad. Scelle, p. 255-257.

(2) L'État belligérant ne saurait exiger les services personnels du neutre ; peut-il les accepter ? La délégation allemande le demandait, dans un chapitre II en 3 articles (64-66) de la convention concernant les droits et devoirs des puissances et des personnes neutres en cas de guerre sur terre. Mais les États belligérants ne peuvent pas plus accepter qu'exiger des neutres des services de guerre, sauf au titre ecclésiastique et sanitaire. Cfr. Ottolenghi, *Il diritto dei neutri secondo la V e la XIII convenzione dell'Aja*, *Rivista di diritto internazionale*, IV (1909), p. 213 et suiv.

comte de Sartiges, ministre de France, venait de lui présenter. « C'est à la communauté à laquelle ils confient leurs personnes et leurs biens, à celle qui les reçoit dans sa juridiction, qu'il appartient de les protéger ... et, s'ils souffrent à raison d'un manque de protection, qu'il appartient de les indemniser » (1). Telle est la règle que l'Autriche applique aux Anglais, victimes de la guerre de 1849-1850 (2) en Italie ; qu'en 1857, lord Palmerston (3) applique aux marchands de Crimée ; que les États-Unis appliquent vis-à-vis de leurs nationaux, lors du bombardement de Valparaiso par l'Espagne et vis-à-vis des neutres pendant la guerre de sécession (4). Tel est aussi le principe que le surarbitre accepte à juste titre comme l'expression du droit commun, abstraction faite du traité du 2 juillet 1860. Mais il raisonne comme si cette règle ne s'appliquait qu'aux domiciliés, devenus, par le domicile, des belligérants d'intention, tandis qu'elle se fonde, en dehors même de la belligérance, sur cette idée que celui qui vient, de son plein gré, sur un territoire, se place lui-même sous la protection de la juridiction territoriale, tenue, par sa souveraineté même, de le défendre contre les atteintes portées, soit à sa personne, soit à ses biens, par un État étranger (5). Ne fût-il qu'un simple passant, un voyageur, et non pas un domicilié, la solution serait toujours la même (6).

Affaires Hower et Bowley

Mais, pour avoir droit à l'application de ces principes, il faut, tant en vertu du droit commun qu'en vertu du traité, que le neutre ait conservé sa qualité, c'est-à-dire n'ait pas fait acte de belligérance, et c'est faire acte de belligérance que de commander un vapeur ou de se constituer, en pays occupé, fournisseur de l'ennemi.

1. *Affaire Hower.* — Lyman A. Hower demande $ 3,000 pour avoir

---

(1) *Sen. Ex. Doc.* 9, 35. Cong., 6 sess., et Moore, *Digest of intern. law*, VI, p. 926 et s.

(2) Vattel, éd. Pradier-Fodéré, 1863, t. II, p 49, note.

(3) Lawrence, sur Wheaton, p. 273, Dana, sur Wheaton, p. 145.

(4) M. Seward, secrétaire d'État, à M. Sumner, sénateur des É.-U., 26 fév. 1868. Moore, *Digest*, VI, p. 936.

(5) En 1822, un Anglais, nommé Mather, est maltraité par un officier autrichien, en garnison à Florence. La Grande-Bretagne en demande réparation à la Toscane qui, après avoir renvoyé la réclamation à l'Autriche, se décide à y faire elle-même droit. Moore, *Digest*, VI, p. 929.

(6) Un Français, Th. Perrin, réclamait des États-Unis une indemnité pour pertes subies dans le bombardement de Greytown. Pour échapper à l'application des principes ci-dessus rappelés, il faisait valoir le caractère temporaire de son séjour à Greytown. « Je pense, déclare le secrétaire Seward, que ceci ne modifie nullement le principe ». Dépêche du 26 février 1868, citée ci-dessus, note 4.

été garrotté, pendant trois heures, à bord d'un steamer, exposé au vent et à la pluie. Le commissaire costa-ricain rejette la réclamation ; le commissaire américain l'accepte.

— Le surarbitre :

Il (Hower) faisait acte de belligérance en commandant un vapeur employé dans une guerre contre le C.-R. durant l'occupation du Nicaragua. Il ne pouvait, comme Harrington (1), ignorer sa position d'hostilité vis-à-vis du C.-R. ni, comme Harrington, dire que, l'ayant pris à son service, il avait montré ne pas le tenir pour ennemi.

2. *Affaire H. Bowley.* — Le demandeur réclamait des dommages-intérêts pour la destruction de ses marchandises par les forces costa-ricaines. Le Costa-Rica reconnaissait la destruction, mais opposait l'exception de la belligérance du réclamant.

— Le surarbitre :

Il est prouvé : 1° qu'à l'approche par les Costa-Ricains de San-Juan del Sur, où il avait son commerce, le demandeur prit la plus grande partie de ses marchandises pour ravitailler Rivas, alors occupé par les flibustiers ; 2° qu'à l'approche de Rivas par les Costa-Ricains, il laissa ses marchandises aux soins d'un employé, pour se rendre à l'intérieur, ne retournant à Rivas que lorsque la ville fut réoccupée par les flibustiers ; 3° qu'il avait, au service des flibustiers, un schooner qui fut capturé comme prise de guerre par les Costa-Ricains ; 4° qu'en novembre 1856, étant à San Juan del Sur, il s'enfuit à la nouvelle approche des Costa-Ricains pour chercher refuge à bord du *San-José*, navire au service des flibustiers. Bowley se défend d'avoir été belligérant, mais la présomption est contre lui ; les preuves par lesquelles il s'est efforcé de corroborer sa déposition sont toutes insuffisantes et ne sont pas toutes sincères. Le C.-R., au contraire, a produit des dépositions décisives de témoins *de visu* et *auditu*. L'objection que ces témoins n'étaient pas des gens du pays, mais seulement des gens de passage, n'a pas, à mon avis, grande valeur.

Troisième groupe d'affaires :

Domicile et nationalité

Affaire Fuvel Belcher

I — III. — Fuvel Belcher, citoyen américain, avait, au temps des faits qui servent de base à sa demande, son domicile au Costa-Rica : peut-il quand même faire valoir ses droits devant la Commission ?

Le commissaire des États-Unis l'affirme ; le commissaire de Costa-Rica le nie.

(1) Le poste de Harrington était d'ailleurs secondaire.

— Le surarbitre :

Le *domicile* du réclamant au C.-R. ne le prive pas du droit de réclamer la protection de son État d'origine en cas d'injustice flagrante, et, notamment, d'emprisonnement sans cause et non suivi de jugement.

IV. — C'est admettre que le domicile dans un État étranger n'empêche pas d'invoquer la protection de l'État de la nationalité contre l'État du domicile : solution relativement neuve, et qui tranche sur les précédents. Elle a contre elle la doctrine, de Voet à Kent (1). Elle a contre elle les précédents des commissions internes de répartition : « changer le domicile, disent, en mars 1850, MM. Evan, Smith et Paine, commissaires institués par l'act du Congrès du 3 mars 1849, c'est changer l'allégeance et, par suite, perdre le droit de réclamer la protection de l'État abandonné » (2). Elle a contre elle enfin la jurisprudence des commissions mixtes antérieures : « des sujets anglais, domiciliés au Mexique, doivent être considérés comme Mexicains », dit en substance le surarbitre Bates, à la Commission mixte de Londres (1853-1855) (3); MM. Laurent et Uhde, sujets anglais, s'étaient vu refuser l'indemnité par eux réclamée des États-Unis puisque, domiciliés au Mexique, ils n'avaient pas, vis-à-vis des États-Unis, la qualité de sujets anglais ; à plus forte raison Fuvel Belcher, citoyen américain, devait-il se voir opposer que, domicilié au Costa-Rica. — État défendeur — et non plus pays tiers, il avait perdu le droit de se prévaloir, vis-à-vis de cet État, de la nationalité américaine. C'était ce même principe, « la protection suit le domicile » que, peu d'années auparavant, dans l'affaire Koszta, le département d'État avait affirmé, non sans retentissement, à propos d'un sujet hongrois domicilié aux États-Unis, compromis dans le mouvement de 1848, et que l'Autriche avait arrêté, mais que les États-Unis, où il avait son domicile, prétendirent protéger contre l'Autriche-Hongrie, où il avait sa patrie. « Les étrangers, écrivait à ce sujet M. Marcy, peuvent acquérir et souvent acquièrent domicile dans un pays, tout en y entrant avec l'intention avouée de ne pas s'y faire naturaliser, mais de retourner dans leur pays d'origine au bout d'un certain temps ; néanmoins, sitôt qu'ils ont acquis domicile à l'étranger, le droit international leur confère la nationalité de ce domicile » (4).

---

(1) Voet, I, 347 ; Vattel, l. I, ch. 19, § 212 ; Kent, *Commentaries*, I, p. 75.

(2) Aff. *Robert J. Clow*, mars 1850 ; *Alex. H. Cooke*, 17 déc. 1850 ; *John Haggerty*, 7 janv. 1851 ; *Forbes et Parker*, 7 janv. 1851 ; *L. Thompson*, 20 mars 1851 ; *J. C. Bealey*, 22 mars 1851. V. sur ces affaires qui, relevant d'une commission interne de distribution de fonds, échappent au cadre de ce *Recueil*, Moore, *Intern. arbitr.*, III, p. 2657-2671.

(3) V. Aff. Laurent et Uhde, dans ce *Recueil*, I, p. 669 et suiv.

(4) M. Marcy à M. Hulsemann, chargé d'affaires d'Autriche, 26 septembre 1853. Cpr.

L'exagération était évidente. Les deux notions différentes du domicile et de la nationalité, longtemps identifiées, tendaient, sinon encore dans le droit anglo-saxon, au moins dans le droit continental, à se dégager. Plus d'un jurisconsulte anglo-saxon eût déjà reculé devant une telle confusion du domicile et de la nationalité (1). Italien, le surarbitre devait énergiquement la condamner. Vainement le commissaire costa-ricain prétend-il ramener les États-Unis à l'observation des principes qu'ils ont précédemment posés : rien de tel que changer d'intérêts pour changer de principes. Les États-Unis retirent leur ancienne doctrine que la protection suit le domicile. Entre les précédents, tant arbitraux que diplomatiques, et la demande de Belcher, la conciliation, d'ailleurs, n'était pas impossible : dans l'affaire Laurent et Uhde, le pays du domicile, le Mexique, était, à l'époque, en guerre avec les États-Unis (2) ; dans l'affaire Fuvel, le pays du domicile, le Costa-Rica, n'était pas en guerre avec celui de la nationalité (3). Dans l'affaire Koszta, il y avait eu, non seulement domicile aux États-Unis, mais encore volonté déclarée de s'y faire naturaliser ; dans l'affaire Fuvel, il n'y avait qu'un domicile à Costa-Rica, sans pensée de naturalisation. Il n'en est pas moins vrai que, dans notre affaire, la protection se détache du domicile pour n'adhérer qu'à la nationalité : solution que les États-Unis proposent dans l'intérêt de leurs nationaux, et que le surarbitre consacre au nom des principes dont, italien, il est, tout naturellement, pénétré.

Les deux idées de domicile et de nationalité, longtemps liées, seront désormais séparées (4).

Moore, *Digest of international law*, II, p. 213, 225, 728 ; III, p. 824-836 ; V, p. 806. Le 10 janvier 1854, le même secrétaire d'État Marcy refusait de protéger contre l'Autriche un Autrichien, Tausig, domicilié aux États-Unis, mais par ce seul motif qu'il était volontairement retourné en Autriche, se soumettant ainsi aux lois autrichiennes. Cpr. Moore, *op. cit.*, II, p. 89 ; III, p. 838 et suiv ; Wheaton, *International law*, éd. Lawrence, p. 929.

(1) Westlake, *Intern. law*, I, 2e éd., p. 208 ; Phillimore, *Intern. law*, t. IV, p. 148.

(2) La même observation s'applique aux décisions de MM. Evans, Smith et Paine citées ci-dessus.

(3) La nationalité costa-ricaine ne s'acquiert pas par le seul fait du domicile, mais par une demande expresse. Lehr, *La nationalité dans les principaux États du globe*, Paris 1909, p. 61. La constitution de 1871, affirmant un principe antérieur, porte (titre II, § 3) : « les étrangers ne sont pas obligés de devenir nationaux, ni forcés de payer des taxes extraordinaires ». Rodriguez, *American Constitutions*, 1905, I, p. 326.

(4) Cpr. États-Unis-Mexique, Commission mixte de 1868-1871, dans ce *Recueil*, plus loin, à sa date.

Affaires Th. Gilmore, G. C. Harras, Lesther Bushnell, Edw. W. High

I-III. — L'attestation incidente de la nationalité, sous serment, dans une protestation devant le consul, fait-elle preuve de la nationalité du réclamant ?

Les commissaires ne sont pas du même avis.

Le surarbitre répond ainsi dans l'affaire Gilmore (même solution dans les autres) :

Je ne puis admettre comme preuve suffisante de la nationalité la mention incidente de citoyen des É.-U. dans une protestation passée devant un consul des É.-U. J'observe que le consul ne certifie pas la nationalité comme connue de lui ou établie devant lui, mais reçoit la déclaration de nationalité comme une partie de la protestation que le comparant fait et affirme sous serment. Dans le cas de Curbelo, où les deux commissaires ont été d'accord pour écarter la demande, il y avait une protestation mentionnant, l'une, qu'il était citoyen des É.-U. et l'autre, qu'il avait été naturalisé ; déclarations reconnues fausses, sans que le consul pût en être tenu pour responsable. Le réclamant, Curbelo, les avait faites sous serment, et le consul les avaient reçues comme d'usage.

Affaire Medina

I. — La maison Medina et fils, composée de Crisanto Medina *senior*, Perfecto Medina et Crisanto *junior*, tous naturalisés citoyens des États-Unis, se plaint de troubles graves apportés à son commerce, d'atteintes à sa propriété, et de violences sur la personne d'un des siens. Le 1er juillet 1856, Crisanto Medina avait obtenu, du gouvernement costa-ricain, pour ses associés comme pour lui, le privilège d'une banque qui fut appelée « Banque nationale de Costa-Rica », puis escompté pour le gouvernement, aux termes du statut organique de cette banque, deux effets de $ 50,000. En 1859, pendant la révolution, des conflits surgissent entre la banque et les autorités. Medina et ses associés ne sont pas payés de leurs avances ; ils font faillite ; leur privilège est retiré ; Crisanto Medina est jeté en prison. En conséquence, ils réclament $ 1,000,000 ainsi justifiés : 1° paiement des deux effets de $ 50,000 ; 2° dommages soufferts dans leurs personnes et leur crédit jusqu'au 2 juillet 1860, ci $ 300,000 ; 3° dépossession de leur privilège de banque, ci $ 300,000 ; 4° destruction de cette banque elle-même, ci $ 300,000 ; toutes demandes déjà portées, mais en vain, devant les tribunaux costa-ricains.

Mais, avant d'en venir au fond, des difficultés s'élèvent :

1° Le seul des associés dont la naturalisation soit antérieure à ces faits, Perfecto Medina, ci-devant Nicaraguayen, dont la naturalisation à Boston

est du 17 février 1858, n'a pas encore, au moment de ces événements, d'intérêt dans la maison. Pour les deux autres, les seuls qui fussent intéressés dans la maison à l'époque, leur naturalisation est postérieure. 2° Cette naturalisation est taxée de fraude. Cr. Medina, citoyen argentin, dont la nationalité s'est communiquée à son fils, Cr. Medina, a été naturalisé par la cour des plaids communs de la ville de New-York, le 31 décembre 1859. Mais il ne résidait pas aux États-Unis depuis cinq ans, comme la loi l'exige. En 1856, il avait traversé New-York et déclaré son intention de devenir citoyen des États-Unis, puis il était revenu à Costa-Rica comme agent financier du gouvernement et consul de l'Équateur. Trois ans après, retourné à New-York, il fut naturalisé par décision de la cour des plaids communs, retira son certificat de naturalisation et revint à Costa-Rica. Par cette procédure, avait-il acquis, légalement, la nationalité américaine ? De la validité de cette naturalisation, la Commission pouvait-elle connaître ? Émanée d'un juge américain, investie de la force légale aux États-Unis, cette décision ne devait-elle pas être, en vertu de son autorité de chose jugée, tenue pour valable par le juge international ? Enfin, même à supposer les Medina valablement naturalisés, était-il au pouvoir des États-Unis de réclamer pour eux une indemnité ? Les tribunaux costa-ricains avaient été saisis de cette réclamation : ils l'avaient repoussée. Ne fallait-il pas s'arrêter devant leur sentence, à moins toutefois d'invoquer le déni de justice, la malhonnêteté et la prévarication du juge ?

Telles étaient les questions. La validité de la naturalisation de Crisanto Medina formait le nœud du débat.

II. — A l'objection costa-ricaine que la naturalisation de Crisanto Medina et, par suite, de son fils, n'était pas valable, parce qu'elle n'était ni sincère, ni conforme au droit des États-Unis, la maison Medina répondait que la Commission était obligée de respecter une décision qui, émanée du juge américain, avait autorité de chose jugée *in rem*, et, par suite, s'opposait à tout autre juge, américain ou étranger, interne ou international, tout au moins jusqu'à son retrait par le juge qui l'avait rendue. Ses avocats, MM. Caleb Cushing et Ch. Eames plaidaient que la sentence de naturalisation tranchait définitivement et décidait irrévocablement la question. Ils soutenaient que c'était non un acte administratif, mais un acte judiciaire, emportant interprétation des lois des États-Unis, et qui devait être reçu comme une saine interprétation de la loi aussi bien au Costa-Rica qu'aux États-Unis.

Si, disaient-ils, la Commission doit prendre la question comme celle de l'effet, vis-à-vis du C.-R., d'un jugement étranger, il suffira de dire que c'est une question particulière, libre des difficultés de la question générale, attendu que, en accordant

crédit aux jugements étrangers qui déterminent le statut des personnes (et nous sommes ici devant un jugement de cette espèce) les jurisconsultes de l'Europe latine vont plus loin que ceux de la Grande-Bretagne et des É.-U. (Boullenois, *Traité de la personnalité*, I, p. 602) et même tels auteurs continentaux, qui dénient la force internationale aux jugements en général, l'accordent cependant aux jugements qui fixent l'état des personnes (*Ibid.*, p. 603).

Si l'on regarde la question comme intérieure, et purement judiciaire, comme on l'a fait jusqu'ici, on peut concéder, pour la nécessité de l'argumentation, qu'un certificat de naturalisation imprudemment accordé par la cour, par exemple sans déclaration préalable d'intention, pourrait être retiré dans et par la même cour. Le gouvernement de C.-R. pourrait avoir le même droit qu'un particulier de venir devant les tribunaux des É.-U. attaquer la naturalisation de Crisanto Medina dans la cour des plaids communs de la ville de New-York, ou celle de Perfecto et de Crisanto jr dans la cour de district de Massachussets. (V. Richards c. Mc Daniel, Nott et Mc Cord. *Reports*, II, p. 351.)

Mais le gouvernement de C.-R. ne peut le faire latéralement, et devant cette Commission. Ici les Medina sont citoyens des É.-U. en vertu des décisions des tribunaux compétents, décisions dont les expéditions en due forme sont devant la Commission. Ces décisions, ainsi produites en due forme, sont définitives et décisives, tant en conformité des principes généraux de la jurisprudence que des principes particuliers à cette catégorie d'affaires.

Nous suggérons une dernière considération plus large et plus haute, touchant au droit public et aux relations politiques des deux gouvernements.

Sans discuter le problème international de l'effet exterritorial du jugement étranger et passant actuellement par-dessus toute question judiciaire, on pensera qu'une question politique est engagée, qui domine les questions judiciaires, et qui empêche toute controverse sur le statut politique des Medina.

Un gouvernement a le droit souverain de déterminer de quelle manière les étrangers peuvent être, par lui, naturalisés ; sa détermination de la forme à suivre est décisive, l'application de cette forme à une ou à plusieurs personnes données est inattaquable, excepté, peut-être, par le gouvernement auquel cette personne ou ces personnes devaient préalablement allégeance Et, si un gouvernement naturalise à tort le sujet d'un autre, c'est un acte qui doit être redressé par l'action diplomatique du gouvernement lésé; mais cet acte ne peut être attaqué dans le pays de la naturalisation arguée d'abus, même par le gouvernement lésé.

Le C.-R. n'a pas le droit de réclamer contre la naturalisation de Crisanto Medina sr, antérieurement sujet de la République Argentine, ou celle de Perfecto et de Crisanto jr, antérieurement sujets du Nicaragua. Par le Costa-Rica, sinon par l'Argentine et le Nicaragua, les Medina doivent être tenus pour naturalisés ici dans les formes requises par le souverain. Cette naturalisation est le fait de la souveraineté nationale. Comme telle, elle est valable, définitive, incontestable, par rapport au C.-R. Si le C.-R. se tient pour lésé, son seul recours est dans l'action diplomatique près du gouvernement des É.-U.

Au nom du gouvernement costa-ricain, M. James Mandeville Carlisle, répondait :

Les jugements de naturalisation sont en dernier ressort et sans appel, comme toutes les décisions émanées d'une juridiction compétente : c'est indéniable, d'après le droit interne des É.-U., mais le jugement de naturalisation est-il sans appel pour tout le

monde et dans tous les cas ? Les autorités invoquées par l'avocat des demandeurs à l'appui de cette proposition sont, ou des cas de purs jugements internes, ou des cas où rien, ni dans la procédure, ni dans la demande de la partie ne révèle soit fraude soit manque de compétence.

Dans la cause, il y a deux éléments dont l'un priverait, à lui seul, ces précédents de toute valeur :

1° La Commission tient sa compétence non seulement des É.-U., mais d'un autre pouvoir souverain, la République de C.-R. Le compromis, qui est sa charte, l'oblige à s'informer de la nationalité des réclamants, qu'elle doit fixer. Les tribunaux des É.-U. et des États particuliers des É.-U., statuant sur les demandes de naturalisation des étrangers, ne sont pas des tribunaux internationaux. Ils agissent avec un caractère purement interne, pour des fins purement internes. On ne peut dire, sauf au sens interne, qu'ils jugent *in rem*, si même il y a jugement. Il répugne au sens commun de penser qu'une partie puisse, par une décision de justice interne, qui, ni dans la forme ni dans le fond n'est une *litis contestatio*, forclore absolument les tiers. Tout ce qu'on peut réclamer pour les actes de naturalisation, à les considérer comme des jugements, serait, quant au C.-R., de les mettre sur le même plan que les jugements étrangers. Mais les jugements étrangers n'ont de force de chose jugée que dans certains cas seulement. Les jugements *in rem* ont, sans doute, en jurisprudence plus d'autorité que les autres ; et un jugement sur l'état d'une personne est à plusieurs points de vue regardé comme un jugement *in rem*. Mais un jugement ne peut être admis à la qualité de *res judicata* que là où il n'y a pas une contestation de forme ou de fond.

2° Il y a toujours possibilité d'attaquer un jugement soit étranger, soit national du chef de fraude. La naturalisation de Crisanto Medina a été une imposture et une fraude. Si la cour avait su dans quelles conditions elle se présentait, sa demande eût été, sans doute aucun, rejetée. Ainsi, la cour était incompétente pour accorder la naturalisation. Les lois réclament une résidence continue aux É.-U. pendant les cinq années qui précèdent la naturalisation, la loi instituant une période d'épreuve, pour familiariser le candidat avec la Constitution du pays, l'instruire des droits du citoyen, d'une part, et, de l'autre, le soumettre provisoirement à sa nouvelle condition. La violation de la loi des É.-U. était flagrante et l'incompétence de la cour manifeste. Une fraude avait été, consciemment ou non, commise pour arracher, par surprise, à la cour, une naturalisation qu'elle n'avait pas le droit d'accorder.

III. — Saisi de la question, par le désaccord des commissaires, le surarbitre rendit, le 31 décembre 1862, la sentence suivante :

Une exception préjudicielle conteste aux réclamants la qualité de citoyens des É.-U. Ils reconnaissent qu'ils ne sont pas naturels nés, mais se prétendent naturalisés et présentent un décret de naturalisation, preuve, suivant eux, irréfragable.

La circonstance qu'aux É.-U. une loi générale du Congrès accorde la naturalisation à tous ceux qui prouvent, devant des tribunaux déterminés, qu'ils ont satisfait aux conditions de la dite loi a conduit les réclamants à regarder le procès-verbal de la naturalisation comme une véritable sentence, c'est-à-dire comme l'acte d'un tribunal doué du pouvoir de juger entre parties, — *contentiosa juridictio*, — en dernier ressort, et spécialement compétent pour décider de l'état des personnes, en un mot comme un jugement définitif auquel

on peut justement appliquer le principe bien connu *res judicata pro veritate habetur*, vis-à-vis des parties au jugement

Si ce principe devait s'appliquer à la présente affaire, il aboutirait à des conséquences erronées. Les jugements rendus aux É.-U. n'ont pas force obligatoire au C.-R. avant d'y être déclarés exécutoires par traité, et de la manière prévue au traité. Une déclaration de naturalisation, si même elle était un jugement définitif, ne pourrait prétendre au privilège d'être admise ici comme une vérité, malgré l'évidence de son erreur intrinsèque.

Un acte de naturalisation est, ou l'œuvre d'un juge agissant *ex parte* dans l'exercice de sa *voluntaria jurisdictio*, ou celle d'un décret royal, de nature administrative; dans les deux cas, sa valeur probante devant une commission internationale ne peut être que celle d'un élément de preuve dont il faut juger la valeur d'après le principe *locus regit actum*, au double point de vue de la forme et du fond.

Attaquer un tel acte comme obtenu par *obseptio*, c'est-à-dire par dissimulation de la vérité, afin de tourner la loi des É.-U., ce n'est pas offenser la souveraineté territoriale ou nier son pouvoir de naturaliser les étrangers, mais au contraire, rendre hommage à cette souveraineté même, parce qu'il ne peut être dans l'intention du législateur, soit d'un Royaume, soit d'une République, qu'on puisse impunément tourner ses lois.

La question ici n'est pas de savoir si les É.-U. ont le droit de naturaliser les étrangers, mais s'ils l'ont fait dans les conditions prescrites par leurs propres lois. Les réclamants se prétendent naturalisés conformément à la loi des É.-U. Ils doivent prouver leur allégation à la Commission qui statue, d'abord, sur leur qualité de citoyens des É.-U., et, ensuite, sur leurs réclamations.

Les certificats produits par eux, étant en bonne et due forme, emportent par eux-mêmes présomption de vérité, mais, quand il devient manifeste que les allégations dirigées contre eux sont fondées, la présomption de vérité doit céder à la vérité même.

Les réclamants soutiennent que, même en admettant que leurs actes de naturalisation soient, en eux-mêmes, nuls, il n'appartient pas à la Commission de les rejeter, s'ils n'ont pas été d'abord écartés comme frauduleux par le tribunal même dont ils furent, par surprise, obtenus.

Admettre cette prétention, serait donner devant un tribunal étranger ou devant un tribunal international à la naturalisation une valeur absolue qu'elle n'a pas aux É.-U. où elle peut être, le cas échéant, écartée, tandis que le C.-R., ne reconnaissant la compétence d'aucun tribunal aux É.-U., resterait à cet égard sans recours; de plus la Commission serait placée dans une position inférieure, elle se verrait dénier une faculté qui, de l'aveu général, appartient aux tribunaux des É.-U.

Si l'on examine cette question par rapport au droit des É.-U., en établissant le parallèle de ce que peuvent, d'une part, les tribunaux d'un des États et, de l'autre, sous la Constitution fédérale, par conventions et autres actes, l'exécutif en vertu de sa faculté de traiter avec les États étrangers, en un mot si l'on compare les pouvoirs des tribunaux internes et ceux de la Commission mixte qui précisément est le résultat du pouvoir du traité, il ne peut y avoir de doute sur ce que doit être la loi suprême du pays.

En conséquence, cette Commission, jugeant conformément à la vérité et à la justice, ne peut être empêchée d'examiner la valeur intrinsèque de l'acte produit en preuve par une exception ou une objection extrinsèque tirée d'une règle de forme établie par la loi interne des É.-U. Les réclamants, ayant accepté la juridiction de cette Commission, doivent porter devant elle des preuves qui soient réellement vraies et non pas considérées comme telles en vertu d'une fiction posée par le droit interne des É.-U.

Actuellement, des preuves apportées par le C.-R., et de l'aveu des réclamants, il ressort que le fils, étant mineur, n'avait pu être naturalisé que du chef du père, Crisanto Medina, qui, lors de sa naturalisation par le tribunal des plaids communs de New-York en 1859, ne résidait pas aux É.-U. depuis cinq ans, délai requis par la loi comme période d'épreuve et marque d'une intention constante et réfléchie de devenir *bona fide* citoyen des É.-U.

« La résidence d'un homme, dit le juge Daly, est le lieu où il habite avec sa famille, où il habite lui-même, et dont il fait le siège principal de ses intérêts ». Avant 1856, Crisanto Medina avait résidé au C.-R. où il vivait avec sa famille et où il avait le siège de son commerce. En 1856, il visita New-York et déclara son intention de devenir citoyen des É.-U., puis revint immédiatement au C.-R. où il continua d'habiter, d'avoir le centre de ses affaires, s'engagea même dans un commerce qui exigeait sa présence pendant de nombreuses années, et finalement accepta la charge de consul résidant de l'Équateur.

Trois ans après sa déclaration, il fit une autre visite à New-York, retira son certificat de naturalisation et revint au C.-R. Qu'il ait ou non laissé les siens à New-York ou dans une autre partie des É.-U. durant ces trois années, de 1856 à 1859, peu importe. En fait, il n'a résidé ni cinq, ni trois ans aux É.-U., ni même un an dans l'État de New-York. Si l'honorable juge Daly l'avait su, il n'aurait pu accorder le certificat de naturalisation, et, si l'affaire était actuellement portée devant le savant juge, il n'hésiterait pas une minute à écarter ce certificat.

Supposé même que les réclamants eussent été citoyens des É.-U., une autre question se fût posée : non celle de savoir si le domicile à l'étranger fait perdre la nationalité, mais si un domicile et un établissement commercial au C.-R. leur eût donné la qualité de *subditus temporaneus*, sujet comme tel à la *lex loci* pour tous objets civils, suivant le mot de Kent, et capable d'invoquer leur nationalité pour se dérober à la juridiction du pays où ils ont fixé leur résidence.

Afin d'éviter leur juge naturel et avant d'avoir épuisé tous les moyens ordinaires pour obtenir les dommages-intérêts, les demandeurs invoquent le droit qu'a tout État de protéger ses nationaux à l'étranger. Sur ce point et avec une grande érudition, leurs avocats ont cité l'opinion de publicistes éminents, notamment Phillimore, et rappelé un grand nombre de précédents où ce droit a été exercé par divers gouvernements. Le nombre de ces citations aurait pu être indéfiniment étendu.

Le fait même de la convention du 2 juillet 1860 entre le C.-R. et les É.-U. est une reconnaissance de ce droit ; et la question ici ne porte pas sur son *existence*, qui n'a jamais été déniée, mais plutôt sur ses conditions d'exercice et ses limites, d'après la loi interne étrangère et l'application de cette loi par les magistrats locaux.

Comme il est contraire à l'indépendance et la dignité d'une nation, qu'un gouvernement étranger puisse intervenir dans sa législation ou dans la nomination de ses juges, la conséquence en est que, dans la protection de ses sujets à l'étranger, un gouvernement, *en toutes affaires qui dépendent du pouvoir judiciaire*, doit se borner à leur assurer le libre accès des tribunaux locaux, ainsi que l'*égalité de traitement avec les nationaux*, conformément aux traités.

C'est seulement un déni de justice formel, la malhonnêteté et la prévarication du juge légalement prouvée « le cas de torture, le refus des moyens de défense, une grosse injustice *in re minime dubia* » (V. l'avis de Phillimore dans la controverse entre la Grande-Bretagne et le Paraguay) qui peuvent justifier un gouvernement d'étendre plus loin sa protection.

Tout autre exemple d'intervention dans les affaires internes d'un pays étranger, non autorisé par un traité public, doit être regardé soit comme l'effet d'une considération politique totalement étrangère à l'affaire présente, soit comme le résultat d'influences irrégulières, que n'ont jamais approuvé les publicistes, soit comme un abus de force : dans aucun cas, la jurisprudence internationale ne peut l'accepter comme précédent.

En conséquence, il serait malaisé d'instituer au profit des É.-U. un droit d'intervention dans les rapports, commerciaux et juridiques, des réclamants et du gouvernement de C.-R.

IV. — Les questions de nationalité sont fréquemment posées aux commissions mixtes. Quand un État commet une infraction au droit des gens vis-à-vis d'un particulier, l'État, sous la protection duquel la personne lésée se trouve, réclame, en sa faveur, redressement ou réparation de l'injustice. Mais, bien qu'il puisse protéger d'autres que ses nationaux. en fait, c'est presque toujours pour eux qu'il réclame. Dans les commissions mixtes, protection et nationalité coïncident. Les États, qui les forment, ne les ouvrent, de part et d'autre, qu'à leurs nationaux. Cette nationalité est-elle douteuse ? L'État défendeur la discute. Est-elle certaine ? Il ne renonce pas à démontrer qu'à raison des circonstances de la cause, son effet est momentanément suspendu. Devant la Commission mixte de 1853-1855, les États-Unis opposent à deux réclamants, Laurent et Uhde (1), qu'ils n'ont pas la qualité de sujets britanniques « au sens du traité du 8 février 1853 » parce que leur domicile au Mexique, alors en guerre avec les États-Unis, leur

(1) V. ce *Recueil*, I, p. 668 et 678.

a retiré tout droit à la protection britannique, en les nationalisant ennemis. Mais il s'agissait moins de la nationalité du réclamant que de son droit à se prévaloir, malgré son domicile, des effets de cette nationalité. Avec l'affaire Medina, c'est, nettement et franchement, la théorie de la nationalité, qui s'introduit dans la procédure arbitrale. Et, depuis ce moment, elle ne cesse de s'y développer. A quel moment la nationalité du réclamant doit-elle exister? Au temps du dommage? Au temps du compromis? Aux deux époques du dommage et du compromis? A ceci, la pratique arbitrale répond, dès maintenant, que le réclamant doit avoir la nationalité prévue dès le temps du dommage (1). L'un des Medina ne l'ayant pas encore au temps du dommage, la validité de sa naturalisation n'est même pas examinée (2); et, quant à savoir si le réclamant, ayant cette nationalité, au temps du dommage, il faut qu'il l'ait encore au temps du compromis, la pratique arbitrale dira plus tard (affaire de l'archevèque de la Nouvelle-Orléans, J. N. Perché) (3) qu'il doit garder jusqu'à ce second moment la nationalité qu'il avait au premier. Il se peut encore qu'au temps du dommage le réclamant ait simplement déclaré son intention de devenir citoyen, (ce qui suffit, aux États-Unis, pour conférer la protection), puis soit au temps du traité pleinement naturalisé : sa demande sera-t-elle recevable ? Le cas s'est présenté dans la Commission mixte mexico américaine de 1842 (affaire Santo-Angelo) (4), puis dans la Commission interne de distribution : Thomas Morrison, sujet anglais, au moment du dommage, mais résidant depuis

---

(1) Dans l'affaire Orazio de Attelis (25 février 1842), la Commission mixte mexico-américaine avait eu l'occasion de préciser que nul ne peut réclamer pour faits antérieurs à l'acquisition de la qualité de citoyen (V. ce *Recueil*, I, p. 472-478).

(2) Solution déjà donnée par la Commission de Macao, Commission de distribution de l'indemnité versée par la Chine, traité du 8 nov. 1858, 18 novembre 1859-13 janvier 1860 (Moore, *Int. arbitr.*, V, p. 4627); aff. George M. Ryder (Moore, *op. cit.*, III, p 2332). Des passagers du schooner américain *Champion*, irrégulièrement saisi en 1837 par un vaisseau de guerre mexicain (Commission mexico-américaine de 1842. V. ce *Recueil*, I, p. 484), avaient, en réclamant une indemnité du gouvernement mexicain, allégué, devant la Commission interne de distribution (ce *Recueil*, I, p. 505 et 511) qu'étant alors citoyens du Texas, ils étaient, depuis, devenus, par l'annexion, citoyens des États-Unis. MM. Evans, Smith et Paine, commissaires, 9 décembre 1850, rejetèrent leur demande. Mais, dans ce cas, la solution eût été critiquable, l'État annexant prenant la place de l'État annexé, si, à raison de la guerre entre le Texas et le Mexique les réclamants, Texiens, n'eussent été forcés de subir l'effet d'un acte de guerre.

(3) États-Unis-France, Commission mixte de Washington, 1880-1884, dans ce *Recueil*, plus loin, à sa date ; Moore, III, p. 2401 et suiv.

(4) Moore, III, p. 2549 et suiv.

plusieurs années aux États-Unis, où il avait alors, en bonne et due forme, déclaré son intention de devenir citoyen, et naturalisé aux États-Unis avant le traité du 2 février 1848, n'est pas admis au bénéfice de ce traité : « Pour qu'une réclamation puisse se fonder sur le traité, ce n'est pas assez, disent les commissaires, d'être citoyen au temps du traité, il faut encore l'être au moment des faits qui donnent naissance à la demande » (1). D'autres difficultés sont possibles : il se peut que le réclamant soit un étranger, cessionnaire d'un national : quel est l'effet de la cession ? La question, posée dans l'affaire Jarrero, devant la Commission interne de répartition de l'indemnité mexicaine, fut résolue dans le sens de la négative (2). Il se peut, en sens inverse, que la réclamation ait, par cession, passé d'un étranger à un national. Dans ce cas, il est clair que la demande est irrecevable (3). Il en serait de même si la transmission s'était faite par succession (4). Si plusieurs personnes, de nationalité différente, ont une part dans une même société, faut-il tenir compte de la nationalité des associés ou de celle de la société ? « Si, répondent, le 21 janvier 1850, MM. Evans Smith et Paine (5), le gouvernement d'un pays où un citoyen des États-Unis est temporairement domicilié détruit la propriété possédée par lui et par des étrangers, les États-Unis ne peuvent, d'après le droit des gens, réclamer d'indemnité que pour le préjudice subi par leur national et la mesure de l'indemnité n'est que celle de l'intérêt de ce national dans cette propriété » (6). Tels sont les différents problèmes qui se posent et leurs solutions. Au moment où le surarbitre examine l'affaire Medina, certaines de ces difficultés sont déjà résolues par la Commission interne de répartition des *Texian Claims* (1849-1851), d'autres le seront plus tard par l'arbitrage.

Mais d'autres questions, plus compliquées, s'élèvent. Quand le demandeur produit, en faveur de la nationalité qu'il allègue, un titre régulier, un certificat de naturalisation en bonne et due forme, l'État défendeur

---

(1) MM. Evans, Smith et Paine, 21 janvier 1850, Moore, III, p. 2325. V. aussi l'aff. Ehlers, *ibid.*, p. 2551. On retrouvera plus tard cette même solution nettement affirmée dans l'affaire Adlam, *ibid.*, p. 2522.

(2) MM. Evans, Smith et Paine, commissaires, 1er avril 1851.

(3) Aff. Parro et Wilson, Commission interne de 1849, Moore, *op. cit.*, p. 2234.

(4) Aff. Cisneros, sentence du baron Lederer, 22 juin 1873, Commission mixte du traité du 12 février 1871 entre l'Espagne et les États-Unis, dans ce *Recueil* à sa date.

(5) Moore, III, p. 2325.

(6) C'est la solution que la doctrine anglo-américaine donne en matière d'assurances maritimes. Duer, *Marine Insurance*, I, p. 526.

peut-il contester la régularité de cette naturalisation, pour des raisons tirées soit du droit des gens (1) soit du droit interne ?

Pour des raisons tirées du droit des gens ? Un réclamant se prévaut de la nationalité de l'État demandeur. L'État défendeur ne conteste pas que, pour l'État demandeur, il ait cette nationalité ; mais il ajoute et prouve que, d'après son droit ou d'après celui d'un État étranger, le réclamant a sa propre nationalité ou celle d'un État tiers. Dans ce cas, l'arbitre est en présence d'un conflit de lois : des deux nationalités que le droit interne de deux États donne, en même temps, au réclamant, il faut que l'arbitre en écarte une. Devra-t-il toujours nécessairement préférer la nationalité de l'État demandeur à celle de l'État tiers ? On pourrait, à la rigueur, admettre qu'une contradiction indirecte (exception de la nationalité de l'État tiers) n'a pas la même valeur qu'une contradiction directe (exception de la nationalité de l'État défendeur), et que l'arbitre n'est pas tenu de respecter la loi de l'État qui ne l'institue pas, tandis qu'il l'est de respecter celle de l'État qui l'institue. Mieux vaudrait, cependant, même en ce cas, laisser à l'arbitre toute sa liberté. Sans doute le juge interne est lié par la loi de l'État qui le nomme. Mais le juge international, que deux États nomment, est dans une situation toute différente : il ne dépend pas de leurs souverainetés, ni de leurs lois. Que la nationalité litigieuse soit celle de l'État défendeur ou celle d'un État tiers, l'arbitre doit toujours pouvoir examiner le conflit.

Mais d'après quel principe ? Quand le débat s'élève entre la nationalité de l'État demandeur et celle de l'État défendeur, la loi du défendeur devra-t-elle *à priori* l'emporter sur celle du demandeur ? En cas de naturalisation, la nationalité la plus ancienne sera-t-elle préférée ? Plus justement dira-t-on que l'arbitre doit, entre les deux lois en présence, choisir celle qui lui paraît rationnellement, *de lege ferenda*, la meilleure ou, plus justement, celle qui, dans l'espèce, cadre le mieux avec la situation et le sentiment de l'intéressé, celle qui, dans la cause, accorde, plus que toute autre, le fait et le droit : soit la loi du domicile, soit toute autre, le domicile n'étant ici (2) qu'un critérium pour déterminer l'intention ? Voilà toute une première catégorie de questions, très importantes pour la formation d'une théorie, internationale, de la nationalité.

Mais ce n'est pas cet ordre de problèmes, qu'avec l'arbitre on aborde ici. Si l'État défendeur conteste la régularité de la naturalisation, ce n'est pas pour des raisons tirées du droit des gens : c'est pour des raisons tirées

(1) Une commission interne de répartition ne saurait connaître de cet aspect, purement international, du problème.

(2) Le domicile jouerait ici le même rôle que dans la jurisprudence française relative au régime légal d'étrangers mariés sans contrat.

du droit interne. L'État, qui conteste la nationalité du réclamant, n'entend pas soulever un conflit de lois, et, dans ce conflit, faire prévaloir la sienne, ni même celle d'un tiers. Loin de s'opposer à l'application de la loi de l'État demandeur, c'est au contraire celle-ci qu'il désire voir fidèlement appliquer. Le demandeur peut-il s'en plaindre ? La loi des États-Unis impose à l'étranger, pour la naturalisation, un certain temps de résidence. Dans l'espèce, ce temps n'est pas accompli. Est-ce porter atteinte à la souveraineté des États-Unis que de l'établir, puis, d'en déduire, au nom du droit américain, la nullité de la naturalisation ? Circonstance importante : aux États-Unis, la naturalisation n'est pas, comme dans certains États, un acte de l'exécutif, mais une décision de justice ; ce n'est pas un acte discrétionnaire, une faveur que le gouvernement accorde ou refuse à sa guise, mais un droit que tout étranger, placé dans certaines conditions, peut requérir du juge, sauf veto des pouvoirs publics; au sens français des mots, la naturalisation n'est plus le résultat d'un décret, mais d'un jugement.

Quelle est la force internationale d'un jugement relatif à la nationalité d'une personne ? Ceux qui ne lui donnent que l'autorité, toute relative, de la chose jugée en droit interne, ne lui donneront *a fortiori* que cette même autorité en droit international. Eût-il même effet, *erga omnes*, en droit interne, qu'il serait, en droit international, dépouillé de toute autorité de chose jugée : d'abord pour des considérations pratiques, soit pour réserver au juge étranger la possibilité de faire échec à la prétention d'un État autre que le sien, en cas de contre-revendication du sien, soit pour lui permettre, en cas de double nationalité, formulée par les jugements de deux États différents, de se soustraire à l'impossibilité matérielle de les exécuter l'un et l'autre ; ensuite, pour une raison de principe, parce que la concession de la nationalité, quelles qu'en soient la nature et la forme, est toujours un acte de souveraineté, dont l'effet ne saurait dépasser les limites du territoire. Enfin, à supposer que, soit de plein droit, soit en vertu des traités, le jugement interne ait, ici, force de chose jugée vis-à-vis du juge étranger, s'ensuit-il qu'il ait force de chose jugée, vis-à-vis du juge international ? Assurément non, car le juge international est autre que le juge étranger, et, dès lors, on ne peut opposer à l'un la même décision qu'à l'autre. Quand un jugement est attaqué devant le juge international pour déni de justice, c'est d'évidence. Dans la Commission mixte de l'article 7 du traité Jay (1), l'effet de la chose jugée internationale a justement été refusé, malgré leur apparence inter-

(1) V. ce *Recueil*, I, p. 87.

nationale, aux jugements internes de prise ; à plus forte raison doit-il être refusé aux jugements relatifs à la nationalité qui, plus que tous autres, portent une empreinte interne de souveraineté.

Telle est en effet la juste décision du surarbitre. Elle est toute nouvelle : on n'en peut trouver même le germe dans l'affaire Laurent (15 janvier 1855) (1), où l'arbitre, qui se décide en toute liberté, n'a pas devant lui, comme ici, l'exception de chose jugée, mais cette décision, qui, sans précédents, en forme un. Nous la retrouverons, avec quelques nuances, dans d'autres affaires, Lizardi, 1872 (2), Kuhnagel, 1880 (3) Angarica, Criado, 1882 (4) Flutie, 1903 (5) : « quelque puisse être, dit M. Bainbridge, la force des jugements de naturalisation d'après les lois internes du pays dont la nationalité est accordée, les tribunaux internationaux, comme cette Commission, ont revendiqué et exercé le droit de déterminer, par eux-mêmes, la nationalité des réclamants d'après tous les faits présentés ». Et, très justement, il cite à l'appui la solution du surarbitre Bertinatti : elle offre une valeur de principe.

Que valent ses motifs ?

Ils méritent souvent la critique. Dire avec le surarbitre que, faute de traité pour l'exécution des jugements, le juge costa-ricain n'est pas lié par la sentence du juge américain, laisserait supposer que, s'il y avait traité, le juge interne serait lié, ce qui est déjà critiquable, et qu'au cas où le juge interne serait lié, le juge international devrait l'être, ce qui est plus critiquable encore, parce que c'est confondre, au mépris d'une distinction fondamentale, le juge interne et le juge international. Dire que le jugement américain doit être apprécié suivant la règle *locus regit actum*, comprise comme visant, non seulement la forme, mais le fond des actes, c'est une formule qui demande les plus expresses réserves : la maxime *locus regit actum* ne vise que la forme, et son application serait, ici, des plus dangereuses, car, si le droit interne écarte tout recours, pour inobservation des conditions de fond ou de

(1) V. ce *Recueil*, I, p. 669-677. Comp. l'opinion contraire de M. Bainbridge, à la Commission américo-venezuélienne de 1903, affaire Flutie, dans Ralston, *Venezuelan Arbitrations of 1903*, p. 38 et suiv.

(2) Sir Ed. Thornton, surarbitre de la Commission mixte de Washington entre les États-Unis et le Mexique, 20 novembre 1876, v. ce *Recueil*, à sa date ; Moore, III, p. 2589.

(3) Commission mixte États-Unis-France, 31 mars 1884, v. ce *Recueil*, à sa date ; Moore, III. p. 2647.

(4) M. Lowndes et le marquis de Potestad, de la Commission hispano-américaine, 26 déc. 1882, v. ce *Recueil*, à sa date ; Moore, III, p. 2621 et 2624.

(5) Ralston, *Venezuelan Arbitration of 1903*, p. 38 et suiv.

forme, le juge international doit, avec ce principe, s'incliner devant l'acte qu'il prétend au contraire librement contester. Ailleurs, le surarbitre observe que le jugement est susceptible de recours aux États-Unis, et que, par suite, il n'a pas force de chose jugée pour la Commission. Cette fois l'argument est topique, mais il est restreint : avec ce raisonnement, la liberté de l'arbitre ne dépassera jamais celle du juge interne. Toute l'argumentation de M. Bertinatti s'efforce de prouver que le juge international peut ce que peut le juge interne, soit national, soit étranger. Raisonnement prudent, mais timide. Admettez que le jugement soit définitif et sans recours soit pour le droit civil interne, soit pour le droit international privé national, et l'arbitre n'a plus le droit d'examiner la question : il est au même rang que le juge interne, et, cependant, toute la sentence, très justement, suppose qu'il est au-dessus de lui. Ce qui est en germe mais en germe seulement dans la sentence, et qu'il faut dégager, pour mieux l'exprimer, c'est la supériorité du juge international sur tous autres, et son droit de contrôle sur tout. Pour nous, quelle que soit la force obligatoire d'un acte, soit pour le juge national soit pour le juge étranger, elle ne s'impose pas au juge international : il a le droit de l'examiner à nouveau.

Mais, dans cet examen, quel sera son critérium ? Devra-t-il, plus soucieux du droit interne que l'autorité locale, revoir, même au seul point de vue de cette autorité, si toutes les formalités exigées par le droit interne ont été scrupuleusement observées ? C'est la thèse très hardie et toute formelle (1) du surarbitre. Qu'il s'agisse soit d'une naturalisation par jugement, comme aux États-Unis, soit d'une naturalisation par décret, comme en France, il appartiendrait à l'arbitre de l'écarter, si les conditions prescrites n'étaient pas observées. Mais est-il possible qu'un décret de naturalisation définitif à l'intérieur puisse être considéré comme nul à l'extérieur, qu'un Français, jugé tel pour la France et tenu vis-à-vis d'elle de tous les devoirs d'un Français, n'ait pas le droit de se prévaloir, même de l'aveu de la France, de sa qualité de Français, vis-à-vis des États étrangers ? Au point de vue pratique, c'est inacceptable. Au point de vue théorique, c'est inexact. Si le juge inter-

(1) Dans une très intéressante étude sur les *Conflits de nationalité dans les arbitrages venezuéliens de 1903-1905*, publiée dans la *Revue de droit intern. privé et de droit pénal international*, 1909, p. 41 et s., notre collègue, M. Basdevant, croit pouvoir, à propos de l'affaire Flutie citée ci-dessus, atténuer la portée de cette thèse. On pourrait plutôt, en rapprochant l'affaire Flutie du précédent Medina, où elle se montre dans toute sa force, contester une interprétation restrictive de la décision rendue dans l'affaire Flutie.

national a les pouvoirs supérieurs que nous lui reconnaissons, c'est parce qu'entre le juge interne et lui, il existe une différence profonde : le juge interne examine les questions sous un angle interne, le juge international les considère sous l'angle international ; or, au point de vue international, l'acte, jugement ou décret, qui constate une nationalité, doit-il être tenu pour nul par cela seul qu'il est intervenu contrairement aux lois locales ? Pour l'établir, l'arbitre invoque la règle *locus regit actum* ; mais vainement : car, à supposer que cette règle s'applique au fond comme à la forme, ce n'est pas seulement dans les conditions de la naturalisation, mais dans son caractère définitif, qu'il faut voir l'élément de fond de l'acte ; loin d'admettre en droit international un recours que le droit interne ignore, ce raisonnement, au contraire, interdit ce qu'il entend permettre. Si le juge international peut repousser, comme sans valeur en la forme, un acte de naturalisation incomplet, il ne peut pas, quand cet acte est valable en la forme, chercher si l'autorité dont il émane l'a fait, ou non, en conformité des lois. Tout ce qu'il peut, c'est exiger de l'acte : 1° qu'il soit conforme au droit international, c'est-à-dire qu'il respecte ces trois principes fondamentaux, que tout homme doit avoir une patrie, n'en avoir qu'une, en changer librement (1) ; 2° qu'il soit conforme au droit général (2), c'est-à-dire intervenu sans fraude, sur la demande sincère de l'intéressé. Tant d'existences cosmopolites se glissent, pour des motifs égoïstes, entre deux ou plusieurs nationalités, tour à tour invoquées au gré d'intérêts changeants, qu'il est du devoir des commissions mixtes de combattre cette fraude : elle est particulièrement à craindre aux États-Unis.

Le 8 novembre 1862, les commissaires avaient averti le département d'État qu'ils rejetaient treize réclamations, d'un montant total de $ 544,223.

Le 31 décembre 1862, le surarbitre transmettait son rapport au secrétaire d'État.

Vingt-et-une réclamations lui avaient été soumises.

Il en rejetait neuf (*Accessory transit Company*, *D. Colden Murray*,

(1) Cpr. Cogordan, *La nationalité au pointde vue des rapports internationaux*, 2e édit., Paris, 1890.

(2) Nos anciens auteurs auraient dit conforme « au droit de la nature et des gens ». A l'époque de la renaissance, sous de nouvelles formes, du droit de la nature (Cp. Charmont, *La renaissance du droit naturel*, Paris, 1910) ne peut-on pas considérer les principes généraux de justice et d'équité comme le prolongement même du droit des gens ?

receiver ; *George H. Bowley et Cie* ; *Lester Bushnell* ; *Crisanto Medina et fils* ; *James Dunn* ; *Lyman A. Hoover* ; *Thomas Gilmore* ; *E. W. High* ; *George M. Harras*). Le total des indemnités, ainsi refusées, était de $ 931,731.48.

Le surarbitre accueillait douze réclamations. Leur montant était de $ 291,139.38 ; il allouait $ 25,704.14.

Le chiffre des condamnations était relativement très faible. Le montant de la demande de Harrington était au début de $ 160,000 ; elle s'était d'elle-même, un peu plus tard, réduite à $ 20,000 : le surarbitre alloua $ 1,000. Donald Mc Bean, Matthew L. Masten, Wm. W. Wise demandaient, chacun, $ 20,000. Le surarbitre alloua $ 1,000 à chacun. Michael Mullone demandait pour lui-même et P. Mullone $ 43,538.13 : il eut pour lui $ 500 et pour P. Mullone (l'ouvrier tué dans la Baie de la Vierge) $ 5,000. Fuvel Belcher avait demandé $ 66,540 : il eut $ 250. Volney R. Bristol avait demandé $ 20,000 : il eut $ 800. John Vredenburgh avait demandé $ 20,000 : il eut $ 600. Charles Mahoney avait demandé $ 25,885 : il eut $ 1,296. Le moindre écart entre la demande et l'indemnité se trouve dans les deux affaires Hollenbeck ($ 7,269.75 au lieu de $ 12,157) et Townsend ($ 5,359.66 au lieu de $ 20,000).

Ces chiffres sont significatifs. Ils montrent l'exagération excessive des demandes. Passées au crible de la Commission mixte, il en est qui ne résistent pas à l'examen (les treize que les deux commissaires rejettent) ; il en est de frauduleuses (Herman Zurr et Lippe pour $ 382,000) ; il en est de fantaisistes (James Dunn) ; il en est d'audacieuses (Hoover et autres). Les meilleures sont exagérées : il faut les réduire au vingtième, au vingt-cinquième ; une est réduite au quart ; une seule enfin n'est réduite qu'à un peu plus d'un quart. Le grand scandale des demandes excessives qui, si fréquemment, se révèle dans les demandes d'indemnité (*claims*) se montre ici dans toute sa force. Mais le surarbitre s'en défie d'autant plus que les réclamations ont une base purement conventionnelle, sans fondement dans le droit commun, qu'elles dérivent, pour la plupart, d'une guerre où le Costa-Rica avait un droit de légitime défense et que, par exception, au lieu d'avoir à juger, comme d'habitude, des prétentions réciproques et compensées, la Commission mixte, ici, ne connaît que de réclamations unilatérales. Pour toutes ces raisons, les sommes accordées doivent être aussi modérées que possible. Le commissaire américain l'a lui-même reconnu. « Il ne pouvait ignorer, dit le surarbitre, que la République de Costa-Rica, mise en péril d'existence et faisant la guerre pour sa défense, n'avait à provoquer par ses outrages la

grande et puissante République des États-Unis ni intérêt ni désir ; aussi avait-il adopté pour les dommages une équitable mesure ».

Aucune difficulté ne s'éleva sur le paiement, par le Costa-Rica, de ces indemnités, prudemment fixées.

Conformément à l'act du 20 février 1861 (1), passé pour la mise en vigueur de la convention du 2 juillet 1860, tous les papiers de la Commission devaient être, au terme de ses travaux, déposés au département d'État ; mais le commissaire nommé par le Costa-Rica pouvait déposer des copies certifiées ou duplicata des pièces produites par son gouvernement, au lieu et place des originaux. L'attorney général Bates refusa d'accepter les traductions, même certifiées, comme copies ou duplicata, au sens de l'act (2), ainsi que L. Molina, agissant non plus à titre de commissaire, mais en sa qualité de ministre du Costa-Rica, le demandait.

IV

L'originalité de la Commission mixte de 1861-1862 se manifeste par un certain nombre de traits distinctifs.

Le plus frappant est le caractère unilatéral des demandes d'indemnité, toutes d'un seul côté. Ce qui fit, à l'origine, le succès des commissions mixtes, c'est la réciprocité des réclamations, la constante alternance, d'affaire en affaire, de la qualité de demandeur chez l'un des États et de défendeur chez l'autre. Ici, le solide fondement de la réciprocité manque. Limitée à l'examen des seules demandes des nationaux d'un État contre un autre, la Commission mixte se rapproche de l'arbitrage proprement dit.

D'autre part, une séparation très nette se manifeste, ici, dans la Commission mixte, entre l'examen des affaires par les commissaires et leur examen par le surarbitre. Dans les trois commissions mixtes du traité Jay, le surarbitre siège avec les commissaires. Dans d'autres, au contraire, comme dans la Commission mixte de 1853-55, il attend pour intervenir « que les commissaires aient donné des avis différents ». C'est à ce procédé que la Commission mixte de 1862 se rattache. Les demandes d'indemnité ne sont pas examinées simultanément par les commissaires et par le surarbitre : elles le sont successivement par les premiers, puis par les seconds. Mais, tandis que, dans les commissions mixtes antérieures, le surarbitre connaît des affaires, où les commissaires ne sont pas d'accord,

(1) *Statutes at Large*, XII, p. 145.

(2) *Opinions of the attorneys generals of the United States*, X, p. 450.

à mesure que leur dissentiment se présente, et tandis que les commissaires passent à d'autres, ici, c'est seulement quand les commissaires ont examiné toutes les affaires, que le surarbitre en connaît à son tour. Ils ont entièrement terminé leurs travaux quand il commence les siens. De là deux inconvénients : 1° le surarbitre a trop d'affaires en même temps, toutes arrivant ensemble devant lui, tandis qu'elles sont venues successivement devant les commissaires ; 2° il juge sur pièces, les débats oraux ne pouvant, faute de temps, recommencer devant lui. C'est pour corriger ce double inconvénient que les commissaires appellent ici, de leur propre initiative, le surarbitre à siéger dans la Commission : ce qui lui permet de se former à l'avance une opinion, et d'entendre, dans les affaires délicates, sur les points difficiles de droit et de fait, l'explication des parties. Bien qu'en droit les commissaires et le surarbitre tendent à former deux juridictions distinctes, l'une qui juge sur débats, et l'autre sur pièces, en fait, les commissaires essaient de lier les travaux du surarbitre aux leurs et de rétablir, dans la Commission, l'unité que le traité de 1860 avait malencontreusement rompue.

Curieux détail : c'est la première fois, croyons-nous, qu'un agent diplomatique de l'État en cause, accrédité près de l'adversaire, dans la ville même qui sert de siège à la Commission, assume les fonctions de commissaire. Le cumul des deux rôles de commissaire et de ministre est de nature à soulever des complications. La qualité de ministre est exclusive de celle de commissaire : le ministre se doit à son gouvernement ; le commissaire se doit à la justice. Les deux fonctions sont incompatibles : elles le sont si bien qu'aucune des réclamations portées devant le commissaire de Costa-Rica n'a trouvé grâce devant lui, bien que douze demandes, sur vingt-et-une, aient plus tard été retenues par le surarbitre, qui d'ailleurs fit preuve, on l'a vu, d'une grande modération et d'une sage prudence (1).

Enfin, au point de vue des règles de procédure, qu'en vertu du compromis, la Commission se trace elle-même, il est à noter qu'elles sont de plus en plus précises et de plus en plus étendues. Détails à donner sur l'origine de la réclamation, la qualité du réclamant, sa nationalité, son domicile, règles à suivre pour établir l'authenticité des pièces, tout est prévu de la manière la plus minutieuse. Nous voilà loin du règlement sommaire que se donnait, peu d'années aupara-

(1) Dans l'affaire Pacifico (Grande-Bretagne-Grèce, 5 mai 1851, v. ce *Recueil*, I, p. 580 et suiv.), le commissaire hellénique représentait également, dans la ville où siégea la Commission mixte, le pays dont il tenait sa nomination, en qualité de consul général. Mais le surarbitre collabora dès le début avec ses collègues de la Commission.

vant (15 octobre 1853), la Commission de Londres (1853-1855), règlement qui fixait des délais, mais s'en remettait aux agents des deux gouvernements de la manière de présenter les demandes de leurs ressortissants, et même du soin de décider de leur recevabilité aux termes de la convention (1). Le règlement de Londres portait simplement :

Art. 5. — Les demandes d'indemnité présentées aux commissaires par les agents de chaque gouvernement seront regardées comme présentées par leurs gouvernements respectifs, en conformité des stipulations de la convention (2).

Toutefois ce n'est pas à la Commission mixte de 1861-62, mais à la Commission interne américaine de 1849-1851, que revient le mérite d'avoir posé la première un corps de règles aussi détaillé. Presque toutes celles que nous rencontrons ici se trouvent déjà dans le règlement américain du 23 avril 1849 (3). Elles ne devaient pas tarder, aux États-Unis, à devenir de style.

---

(1) V. le texte de ce règlement dans Moore, III, p. 2137.

(2) Ce texte nous explique que, devant la Commission mixte de Londres, aucune question de nationalité (preuve ou validité de celle-ci) ne s'est présentée, aucune difficulté non plus ne s'y est élevée touchant la production des pièces et la représentation des parties. V. ce *Recueil*, I, p. 667.

(3) V. le texte de ce règlement dans Moore, III, p. 2134 et suiv. — Sur les règlements de procédure dans les Commissions mixtes de la première moitié du XIXe siècle, v. ce *Recueil*, I, p. 17, 347, 452 et suiv.

CHILI — ÉTATS-UNIS

Affaire du *MACEDONIAN*

15 MAI 1863 (1)

I

L'émancipation des colonies espagnoles, entreprise en 1810, était, en 1815, enrayée dans toute l'Amérique, sauf dans la Plata (République Argentine) (2), quand le héros de l'indépendance argentine, le général San-Martin, forma le projet de passer les Andes, d'occuper le

(1) SOURCES. Le document essentiel est : *Message of the President of the United States in answer to a resolution of the Senate calling for information relative to the seizure, in the valley of Sitàna, in Peru, by the authorities of Chile, of the proceeds of the cargo of the brig « Macedonian », the property of citizens of the United States, Sen. Exec. Doc.* 58, 35 Cong., 1 sess., p. 466. — Les recherches que M. Albéric Rolin a bien voulu faire à Bruxelles nous ont permis, grâce à l'extrême obligeance des ministères et des légations intéressés, de prendre connaissance d'un certain nombre d'importants documents manuscrits : *Mémoire anonyme rédigé au Ministère des Affaires étrangères de Belgique, en vue de faciliter l'examen des faits et la solution du litige à l'arbitre S. M. Léopold Ier* ; *Mémoire annexe* (de même origine) *sur la question des intérêts.* (Nous devons la communication de ces deux documents à la bienveillance de l'ancien ministre de la justice de Belgique, M. van den Heuvel, professeur à l'université de Louvain) ; *Mémoire* (en français) *soumis à S. M. par les États-Unis* ; *Mémoire annexe sur la question des intérêts ; Mémoire adressé par M. Pollard, chargé d'affaires des É.-U. au ministre des Affaires étrangères du Chili, le 19 mai 1841* (trad. franç au crayon sur papier de petit format) ; *Mémoire de M. Pendleton, chargé d'affaires des É.-U.*, au même ministre, *le 6 juin 1844* (trad. franç. également au crayon sur papier de petit format) ; *Mémoire de M. Hunter à M. Carvallo, 24 mai 1852* (trad. franç.) (ces deux derniers documents se trouvent dans l'original anglais, *Message* précité, p. 100, 393 et suiv.) ; enfin *Mémoire de M. Carvallo du 28 novembre 1846* (trad. franç. sur papier de grand format). — On peut consulter aussi : *Pièces principales de la correspondance échangée entre les ministres du Chili et des États-Unis d'Amérique*, Bruxelles, 1861.

(2) Sur l'émancipation des colonies hispano-américaines en général, et du Chili en particulier, cpr. Cochrane (Earl Dundonald), *Services in Chili*, 2 vol., London, 1859 ; Hall, *Journal on Chili, Peru and Mexico*, 2 vol., Edimburgh, 1824 ; Miller, *Memoirs of general Miller, in the service of Peru*, 2 vol., London, 1829 ; Mitre (trad. Pilling), *The emancipation of South America*, London, 1893.

Chili, puis d'attaquer le Pérou simultanément par mer et par terre. Les Chiliens, qui venaient d'essuyer revers sur revers, entrèrent dans ces vues : leur chef, O' Higgins, se mit en rapport avec San-Martin. Le 17 janvier 1817, le général argentin commença le passage des Andes ; le 14 février, il entrait à Santiago ; le 18 février 1818, l'indépendance du Chili était proclamée ; le 5 avril suivant, les patriotes remportaient sur les royalistes la grande victoire de Maypou. Les troupes espagnoles évacuèrent le territoire chilien. Il fallut les poursuivre jusqu'au Pérou pour propager l'émancipation et consolider la victoire : San-Martin revint dans l'Argentine former de nouvelles troupes ; le Chili s'assura les services d'un officier de marine anglais, Cochrane, qui, le 22 décembre 1818, hissant son pavillon à bord du *O'Higgins*, commençait toute une brillante série d'opérations navales, qui, jointes à la marche sur Lima du général San-Martin, amenèrent l'entrée des patriotes à Lima (6 juillet 1821) et la proclamation de l'indépendance du Pérou (28 juillet 1821).

Au début de ces événements, l'année même de la bataille de Maypou (1818) partaient, des États-Unis pour l'Amérique du Sud, des voiliers attirés par l'espérance de trouver la liberté commerciale (1) : le brick *Macedonian*, capitaine Eliaphet Smith, propriétaire John S. Ellery, chargeurs Ellery, Perkins et autres, tous citoyens américains, quittait Boston pour une croisière dans le Pacifique « sur les côtes de l'Amérique du Sud, et, éventuellement, au delà ».

Sous l'antique loi de l'Espagne, qui se réservait le commerce avec les colonies (2), le *Macedonian* n'aurait pu débarquer sa cargaison dans l'Amérique du Sud. Mais, quand il arriva sur les côtes du Chili, la domination espagnole avait cessé : le commerce était libre. Le capitaine vendit sans difficulté une partie de ses marchandises à Coquimbo et Valparaiso ; puis il appareilla pour le Pérou. Mais, en vue du Pérou, la situation devint plus délicate. L'escadre chilienne avait notifié, le 28 février 1819, le blocus de Callao, et, le 20 août 1820, celui de tous les ports, d'Iquique à Guyaquil. D'autre part, le Pérou, vice-royauté d'Espagne, demeurait toujours sous la règle espagnole : *interdiction aux navires étrangers, venus de ports étrangers, d'importer, aux colonies, des marchandises étrangères*. Aucune de ces difficultés n'arrêta le *Macedonian* : ni le blocus, car il réussit à gagner Callao, ni la prohibition de l'intercourse coloniale, car, en ces temps troublés,

(1) James Morton Callahan, *American relations in the Pacific and the Far East*. Baltimore, 1901, p. 34.

(2) Latané, *The diplomatic relations of the United States and Spanish America*, Baltimore, 1900, p. 15.

la rigueur du monopole s'atténuait par l'octroi de licences chèrement payées, de sorte que les marchandises du *Macedonian* purent être débarquées et vendues à des Espagnols, qui les payèrent 145,000 piastres. Mais appuyé sur la célèbre règle de la guerre de 1756, le Chili n'entendait pas permettre à l'Espagne de trouver des ressources dans l'abandon, en temps de guerre, du principe commercial qu'elle professait en temps de paix. Pour forcer l'Espagne et les neutres à l'observer, l'amiral Cochrane décida de saisir, même sans blocus, non pas les navires qui se rendaient au Pérou (où la relâche était permise), ni leur cargaison, quand rien ne prouvait qu'ils dussent l'y vendre, mais le prix de cette cargaison une fois vendue ; car, à partir de cette vente, l'infraction à la règle de l'intercourse coloniale était manifestement consommée. Cependant le capitaine Smith avait achevé la vente de sa cargaison, et fait du prix deux parts : l'une qu'il adressa à son agent dans le port de Guamey, l'autre — environ 60,000 piastres — avec laquelle il quitta Callao pour se rendre à Guamey par Lima, où il voulait voir, en passant, deux riches marchands avec lesquels il faisait des affaires, don Pedro Abadia et don José de Arismendi. La première partie du voyage, de Callao à Lima, s'opéra sans encombre. Dans la seconde, de Lima à Guamey, Smith fut, avec son argent, enlevé par des soldats chiliens et transporté à bord du *O' Higgins* (5 avril 1819), puis contraint, pour obtenir sa liberté, de signer un écrit par lequel il renonçait à tout droit sur l'argent. Sitôt à terre, il se rendit à Guamey pour s'assurer des 60,000 piastres consignées à son agent, qui avait eu la prudence de les mettre à bord du brick français *Gazelle*, sans toutefois pouvoir les soustraire à la saisie : lord Cochrane, arrêtant le brick, ne l'avait relâché qu'après l'abandon de la somme.

Le capitaine Smith, après avoir réclamé près des autorités locales, et des représentants de son pays, s'efforça de trouver une compensation dans une opération lucrative. Le commerce avec la Chine était alors, de tous, le plus rémunérateur. Son navire avait ordre de se rendre dans l'Amérique du Sud. Don Pedro Abadia et don José de Arismendi, avec lesquels il était en rapports, avaient obtenu, au prix de 50,000 piastres, prix d'une licence, et d'une avance de 150,000 piastres, à valoir sur les droits de douane, le privilège d'introduire au Pérou des marchandises par mer. Ils lui suggérèrent (1) d'aller prendre à Canton une cargaison pour Arica (Pérou). Le 25 novembre 1819, Arismendi passait, avec Smith et quelques autres, un contrat par lequel, en échange

(1) Passé sous silence dans les mémoires américains, ce fait est expressément indiqué dans les mémoires chiliens.

d'une licence, du coût de 50,000 piastres, et d'un apport de 50,000 piastres, on lui promettait les deux cinquièmes des bénéfices. Ce contrat constituait une participation pour l'achat en Chine et la revente au Pérou de marchandises sur lesquelles devaient revenir : 2/5 à Arismendi, 1/5 à Smith du chef du navire, le reste aux bailleurs de fonds. Les 50,000 piastres d'Arismendi devaient être versées à Smith à San-Blas, port du Mexique. Le *Macedonian* s'y rendit dans le courant du mois de mars 1820 : un agent d'Arismendi, Lazcano, y compta 70,000 piastres à Smith. Il y a doute sur le sens de ce versement : le Chili soutient que la somme est versée, jusqu'à due concurrence, en payement des 50,000 piastres de la participation. Les États-Unis, au contraire, ne voient dans ce paiement qu'un règlement de comptes entre Arismendi et Smith, représentant d'Ellery et des chargeurs, auxquels Arismendi devait une balance d'environ 71,000 piastres et prétendent que, faute par Lazcano de s'être procuré les 50,000 piastres promises, la participation était tombée (1). Quoi qu'il en fût, le *Macedonian* poursuivit sa route. De San-Blas, il gagna Canton, y prit une cargaison de 217,259 dollars (2), composée pour partie de marchandises achetées pour le compte et avec l'argent d'Ellery, pour partie de marchandises achetées avec les fonds de Smith lui-même, enfin de marchandises expédiées sur fret pour le compte de diverses maisons américaines à Canton et d'un Chinois, ces dernières faisant l'objet d'une véritable consignation aux fins de vente : le principal chargeur sur fret était la maison Thomas Perkins et Cie, de Boston, et l'expédition était faite à destination de tous ports du Pacifique à la volonté du capitaine. Ainsi chargé, le *Macedonian* retourne au Chili, dont le blocus est plutôt nominal qu'effectif.

Au mois de mars 1821, le capitaine Smith, évitant Callao, pénétrait dans le port d'Arica, toujours espagnol. Dès son arrivée, par l'intermédiaire et les soins des commissionnaires don Pedro Irribery et don José Suarez Inclan, le capitaine réalise une partie de sa cargaison à Arica, puis à Tacna, au triple de la valeur d'achat ou de facture sur consignation, pour 70,400 piastres, dont 60,000 en monnaie et 10,400 en lingots. Muni de cette somme, et du reste de ses marchandises, le tout chargé sur des mules, il remonte vers Arequipa quand, le 9 mai 1821, à 3 heures du matin, il fait, dans la vallée de Sitana, la rencontre de douze hommes conduits par un sergent, qui le somme de lui remettre tout son argent tant en monnaie qu'en

(1) *Mémoire anonyme rédigé au Ministère des Affaires étrangères de Belgique*, précité.

(2) Le *Mémoire* précité porte : 200,000 piastres. Mais il y a confusion. Smith était autorisé à emporter dans le Pérou pour 200,000 piastres de marchandises. D'après les mémoires américains et chiliens, le chiffre exact est de 217,259 dollars, 18 cents.

lingots. Smith le prie de prendre, avec l'argent, les marchandises, qui le méritaient encore mieux, car l'argent n'était que la représentation d'une partie déjà vendue de la cargaison ; mais le sergent n'avait, pour consigne, que de prendre l'argent. Smith demanda qu'on le conduisit au lieutenant-colonel Miller, d'après les ordres duquel le sergent prétendait agir : sa demande fut repoussée. Tout ce qu'il put obtenir fut un reçu de la prise, constatant qu'elle appartenait à des citoyens des États-Unis. Le colonel Miller, au nom duquel ces actes s'accomplissaient, devenu par la suite général et grand maréchal du Pérou, déclara plus tard que son second, le major Soler, qui avait ordonné cette saisie, avait fait remettre la somme à l'amiral Cochrane, puis que l'amiral l'avait distribuée à ses troupes, sans aucun jugement de prise.

Ainsi, en deux voyages différents du *Macedonian*, le prix de vente d'une cargaison, qui n'était pas contrebande de guerre, avait été, sans blocus effectif, l'objet de trois saisies successives : la première à terre, la seconde à bord d'un vaisseau neutre, la troisième à terre.

De ces trois saisies, la première donna lieu à une restitution, la seconde à une transaction, la troisième à un arbitrage.

Après les deux premières, les États-Unis protestèrent, tant par l'entremise du capitaine Riggey, commandant le navire de guerre *Constellation*, que par leur représentant à Valparaiso. Après la troisième, du 9 mai 1821, ils envoyèrent, en 1822, le commodore Stewart, avec le *Franklin*, demander des réparations pécuniaires. Le gouvernement chilien reconnut l'illégalité de la première saisie, pour laquelle il offrit la restitution des 80,000 piastres ; pour la seconde, opérée en mer, il n'offrit qu'une partie des 60,000 piastres capturées sur le brick français. Finalement, par le paiement d'une somme totale de 104,000 piastres, intérêt compris, toutes réclamations relatives aux deux premières captures s'éteignirent.

Les réclamations provoquées par la troisième furent plus lentes à régler.

Le 18 mai 1821, le capitaine Smith comparaissait devant le juge d'Arequipa, affirmait les faits sous la foi du serment, faisait dresser procès-verbal des déclarations de ses compagnons de voyage, témoins oculaires, en la forme légale, puis réclamait près des autorités chiliennes, et par l'intermédiaire du capitaine Riggey, auprès du directeur suprême du Chili, qui promit de transmettre la protestation aux tribunaux chargés de juger la prise. On attendit l'exécution de cette promesse. Puis, le capitaine Smith, étant tombé gravement malade, fut mis dans l'impossibilité de soutenir les intérêts de ses commet-

tants. Enfin et tout au moins jusqu'en 1824, ses efforts, au lieu d'être appuyés, semblent avoir été contrariés par un sieur Provost, commissaire non accrédité des État-Unis au Chili, dont il a dû finir par demander la destitution, et qui l'accusait de contrebande de guerre, en faveur des Espagnols (1). Peut-être à cause de cela, peut-être à cause du fait que le *Macedonian* passait au Chili pour être, par moitié, la propriété de l'Espagnol Arismendi, le brick lui-même fut saisi, et, sur jugement, vendu (2).

L'affaire en était là quand, en 1840, on apprit officiellement, par une déclaration du général Miller, alors à Boston, que l'amiral Cochrane, ayant distribué sur-le-champ entre ses hommes le montant de la capture, aucun jugement n'était intervenu sur une prise dont l'objet, par suite, avait cessé d'exister, d'autant plus que, dans la pensée du major Soler, qui l'avait fait opérer, il s'agissait d'une propriété espagnole, et par conséquent ennemie (3). Les chargeurs, Perkins et autres, de Boston et de Canton, recueillirent cette déposition et la commentèrent dans un mémoire au secrétaire d'État. M. Forsyth invita, le 10 décembre 1840, M. Pollard, chargé d'affaires des États-Unis au Chili, à transmettre cette réclamation au ministre chilien des affaires étrangères. M. Pollard s'acquitta de cette mission le 19 mai 1841. Le ministre des affaires étrangères promit (27 mai 1841) d'examiner ce qu'il nomma « cette *nouvelle* réclamation ». Mais, le 19 octobre 1843, sa réponse était négative.

Les États-Unis insistèrent : le litige était né.

Dans ce litige, le Chili prit successivement trois positions.

D'abord, il invoqua la prescription. La saisie datait du 9 mai 1821 ; la réclamation, du 19 mai 1841. Or, la réclamation portait sur des meubles. Mais les délais de la prescription mobilière, tant d'après les lois du Chili que d'après celles des États-Unis, étaient écoulés. A cette exception, le successeur de M. Pollard, M. Pendleton, répondit qu'il ne connaissait pas de cas où la prescription eût été jamais appliquée entre États souverains en matière de prises, qu'un tel moyen de défense était incompatible avec le souci de la justice et semblerait anti-amical aux États-Unis. Au nouveau ministre des affaires étrangères du Chili, M. Montt,

---

(1) Nous devons à l'obligeance de M. le Minitre des États-Unis à Bruxelles la communication de lettres, fort intéressantes à cet égard, de ce singulier agent.

(2) Ce jugement est mentionné, sans indication de date, sous la liasse C, dans les documents conservés par la légation des États-Unis, à Bruxelles. Le prix d'adjudication fit, d'ailleurs, plus tard retour à l'exécuteur testamentaire d'Ellery

(3) Déposition du général Miller, 23 octobre 1840, liasse A. 4° de l'inventaire.

et sur un ton plus adouci, le successeur de M. Pendleton, M. Crump, opposa des raisons multiples : pour excuser la lenteur de la demande, la condition incertaine et longtemps troublée du Chili, l'irrégularité des communications, la difficulté de réunir les preuves ; pour légitimer le retard, le principe qu'en matière de prise la prescription ne peut courir que du jugement qui valide la capture (1). Le Chili, fléchissant un peu, fit alors la proposition suivante : 1° écarter le moyen de la prescription, pour examiner la question au fond ; 2° en cas de désaccord sur le fond, recourir à l'arbitrage ; 3° laisser, en ce cas, à l'arbitre la faculté de retenir l'exception de la prescription (2).

En même temps, le gouvernement chilien fait remettre à Washington, par un envoyé spécial, M. Carvallo, un important mémoire où, réservant expressément la prescription, il traitait à fond la question, jusqu'alors effleurée, des mérites intrinsèques de la réclamation. M. Montt avait dit à M. Crump que, d'après les indications et les preuves venues du Pérou, le *Macedonian* et sa cargaison étaient, en dernier lieu, la propriété d'Espagnols : le mémoire de M. Carvallo reprenait cette démonstration. Mais, chargé par le président Buchanan d'examiner les conclusions et les pièces de M. Carvallo, M. Ransom H. Gillett, solicitor de la Trésorerie, maintint que la totalité de la cargaison faite en Chine appartenait à des citoyens des États-Unis, à l'exception d'un Chinois, dont Smith était le mandataire. Or, si les propriétaires en étaient Américains, la cargaison était manifestement insaisissable. On ne relevait, ni contre Smith ni contre les chargeurs, le moindre manquement aux devoirs de la neutralité. En mars 1821, à son retour de Canton, Smith avait trouvé Callao bloqué, mais Arica, où il débarqua, libre. Enfin, avant le message du président Monroe, du 8 mars 1822, où, pour la première fois, les États-Unis firent une reconnaissance en forme des Républiques sud-américaines, les États-Unis n'avaient eu de relations, ni avec le Chili, ni avec le Pérou, mais avec l'Espagne. Ce n'est pas enfreindre les lois de la neutralité que de vendre, en territoire ennemi ou bloqué, des marchandises qui, par elles-mêmes, ne sont pas contrebande de guerre. En vain, le Chili prétendait que Smith avait, avec ses ennemis, un traité, par l'effet duquel il devait leur fournir les ressources nécessaires à la guerre : la preuve d'un tel contrat n'était pas faite ; le simple paiement des droits de douane ne suffisait pas pour constituer un manquement aux devoirs de la neutralité (3).

---

(1) M. Crump, 18 mars 1845.

(2) M. Montt à M. Crump, 11 octobre 1845.

(3) M. Buchanan à M. Carvallo, 25 juillet 1818, *Sen. Exec. Doc.* 58, 35 Cong., 1 sess., p. 173.

Par cette argumentation, les États-Unis tiraient le Chili de la question de fait, où, prescription mise à part, il s'était renfermé, pour l'amener au problème juridique, qu'il avait, au contraire, à peine effleuré jusqu'alors. Tout en maintenant que, dans le *Macedonian*, Abadia était intéressé pour moitié, M. Carvallo répondit que la cargaison, à la supposer neutre, était de bonne prise ; en rapprochant leur chose de celle de l'ennemi, les neutres lui communiquaient un caractère hostile qui la rendait saisissable à bord des vaisseaux soit ennemis, soit neutres ; la règle de la guerre de 1756 défendait aux neutres de s'engager, en temps de guerre, dans un trafic interdit en temps de paix ; comme le commerce du Pérou était interdit aux étrangers, le prix de la licence et l'avance des droits de douane formaient, de leur nature, un subside de guerre. Ainsi contraire à la neutralité, le voyage de Canton communiquait à la propriété neutre le caractère ennemi qui la rendait, sur terre comme sur mer, saisissable.

La thèse de droit contenue dans l'affaire, jusqu'alors voilée par le moyen de la prescription et la question de fait, se trouvait, dès lors, pleinement dégagée. Dans ces conditions, il devenait de plus en plus nécessaire de recourir à l'arbitrage, auquel M. Montt avait déjà pensé. Sur le refus de M. Hunter, secrétaire d'État intérimaire (25 mai 1852), d'admettre la thèse chilienne, M. Carvallo proposa verbalement de s'en remettre à l'avis d'un jurisconsulte anglais. Mais, comme il avait, dans la discussion, fait grand usage des autorités anglaises et placé sa thèse sous le patronage de sir William Scott, M. Hunter, tout en acceptant l'idée de l'arbitrage, déclina cette proposition. Après avoir écarté l'idée de s'adresser au roi de Suède ou au roi de Danemark, parce qu'ils n'avaient pas, dans ces cours, de représentant, M. Hunter proposa, pour arbitre, le roi de Hollande ou le roi de Belgique.

Le sous-secrétaire d'État Webster accepta le roi des Belges (2 septembre 1852), mais refusa de soumettre à l'arbitre le moyen de la prescription, et la question de savoir si l'argent saisi n'avait pas cessé d'être neutre par son mélange avec la chose ennemie.

Le successeur de Webster, Everett, renouvela deux fois (23 février et 3 mars 1853) les mêmes réserves, et fit accepter la première.

Après avoir pris l'avis et obtenu l'assentiment des particuliers intéressés, les États-Unis signèrent, le 10 novembre 1858, le compromis suivant :

II

Convention du 10 novembre 1858 (1)

Le gouvernement des É.-U. d'Amérique et la République du C., voulant régler à l'amiable la réclamation formée par le premier à charge du second, au nom de certains citoyens des É.-U. qui prétendent être légitimes propriétaires de l'argent monnayé et en lingots qui a été enlevé par violence au capitaine Eliaphet Smith, citoyen des É.-U., dans la vallée de Sitana, territoire de l'ancienne vice-royauté du Pérou, en 1821, par ordre de lord Cochrane, alors vice-amiral de l'escadre du C., ils sont convenus de nommer, le premier, John Bigler, envoyé extraordinaire et ministre plénipotentiaire des É.-U., et, le second, D. Geronimo Urmeneta, ministre d'État au département de l'Intérieur et des Affaires étrangères, afin d'examiner, au nom de leurs gouvernements respectifs, ladite réclamation et de fixer les termes d'un règlement juste et honorable pour les deux pays. Lesdits plénipotentiaires, après avoir échangé leurs pleins pouvoirs respectifs, et les avoir trouvés en bonne et due forme, dans le désir sincère de maintenir intactes et de resserrer les relations amicales qui existent heureusement entre leurs gouvernements respectifs, et d'éloigner tout motif de différend qui pourrait les affaiblir ou les altérer, sont convenus, au nom des gouvernements dont ils sont les représentants, de soumettre à l'arbitrage de S. M. le Roi des Belges ladite question entre eux pendante, relative à la légalité ou à l'illégalité de la saisie d'une somme d'argent monnayé ou en barres, opérée le 9 mai 1821, par ordre de lord Cochrane, vice-amiral de l'escadre du C., dans la vallée de Sitana, territoire de l'ancienne vice-royauté du Pérou, ladite somme provenant de la vente des marchandises importées dans cet État à bord du brick *Macedonian*, de la marine des É.-U.

En conséquence, lesdits ministres conviennent de nommer S. M. le Roi des Belges, afin que, en sa qualité d'arbitre, il décide avec pleins pouvoirs, agissant *ex æquo et bono*, les points suivants :

1° La réclamation adressée au gouvernement du C. par le gouvernement des É.-U., au sujet de la saisie mentionnée au préambule de cette convention, est-elle juste ou non, en tout ou en partie ?

2° Si elle est juste en tout ou en partie, quelle somme le gouvernement du C. doit-il allouer ou payer au gouvernement des É.-U. comme indemnité de la saisie ?

3° Outre le capital, le gouvernement du C. doit-il payer les intérêts, et, s'il le doit, quel est le taux de l'intérêt ? Et à quelle date commence-t-il ?

Les parties contractantes conviennent en outre que S. M. le Roi des Belges dé-

---

(1) De Martens, N. R. G., XVII, 1re partie, p. 243 ; *Br. and F. St. Pap.* XLIX p. 492 ; Davis, *Treaties*, p. 142 ; A. Bascuñán Montes, *Tratados y convenciones celebrados entre la Republica de Chile y las potencias extranjeras*, I, p. 293 ; La Fontaine, p. 35. — C'est ainsi traduite que la convention fut soumise à l'arbitre, après l'échange des ratifications à Santiago, le 15 octobre 1859.

cide les questions ci-dessus d'après la correspondance échangée entre les représentants desdits gouvernements à Washington et à Santiago, et d'après les documents et autres preuves présentés durant la contestation soulevée par cette saisie, et d'après un mémoire à présenter par les deux. Chaque partie doit soumettre à l'arbitre une copie de ladite correspondance et des documents, ou de la partie de ces documents qu'elle désire présenter, comme aussi le mémoire prérappelé en fixant un an au plus à dater du jour où l'acceptation de l'arbitre leur aura été notifiée respectivement.

Chaque partie doit communiquer à l'autre une liste des papiers qu'elle doit présenter trois mois avant ladite présentation.

Et, si l'une des parties néglige de présenter une copie de ces papiers ou son mémoire à l'arbitre, en déans le terme fixé, l'arbitre pourra procéder à présenter sa décision d'après ce qui lui aura été communiqué dans l'intervalle.

Les parties contractantes conviennent en outre que, pour la prescription invoquée dans le cours de la contestation, et qui a été un sujet de discussion entre les gouvernements respectifs, l'arbitre ne doit pas s'en occuper dans sa décision ; mais elles conviennent de l'écarter et de l'exclure de la question présente.

Chacun des gouvernements représentés par les parties contractantes est autorisé à demander et obtenir l'acceptation de l'arbitre, et les deux s'engagent et s'obligent de la façon la plus solennelle à se soumettre à sa décision, et à ne soulever ensuite, à aucune époque, aucune question qui ait un rapport direct ou indirect avec l'objet de l'arbitrage.

Cette convention sera ratifiée par les gouvernements des parties contractantes respectives et les ratifications seront échangées dans les douze mois à compter de la date des présentes, et plus tôt, si c'est possible, dans cette ville de Santiago.

En foi de quoi, les parties contractantes ont signé cette convention en doubles originaux dans les langues espagnole et anglaise, et y ont apposé leur sceau, à Santiago, le 10 de novembre 1858.

JOHN BIGLER. — JERONIMO URMENETA.

Le Chili renonçait au moyen tiré de la prescription, mais non à l'argument déduit de la règle de 1756, bien que cette renonciation eût été, un moment, réclamée par les États-Unis.

Bien que chacun des États intéressés eût l'initiative de la demande d'acceptation de l'arbitre, M. Fair, ministre des États-Unis, et M. Carvallo, ministre du Chili à Bruxelles, se réunirent pour adresser une demande conjointe à S. M. le roi des Belges qui voulut bien accepter (7 juillet 1860).

Après s'être communiqué réciproquement les listes des documents à produire, les représentants des deux États intéressés, M. Standford, successeur de M. Fair, pour les États-Unis, et M. Carvallo, pour le Chili, remirent à l'arbitre leurs pièces, le 8 juillet 1861.

Le Chili déposa un mémoire unique (1), les États-Unis deux mémoires,

(1) Il a été impossible à Bruxelles de le retrouver, mais la correspondance diplomatique a permis d'y suppléer.

l'un, principal, sur l'indemnité (1), l'autre, accessoire, sur les intérêts (2) ; mais ces mémoires ne sont guère, sauf peut-être le troisième, que des mementos destinés à guider l'arbitre à travers la correspondance diplomatique où le débat avait pris toute son ampleur : elle permet de saisir l'affaire dans son ensemble, y compris le moyen, abandonné, de la prescription.

Thèse du Chili (3). — Toute la thèse du Chili se compose d'une série d'exceptions :

1° *Exception tirée de la prescription.* La saisie des 70,400 piastres était du 9 mai 1821, la première réclamation des États-Unis, du 19 mai 1841 : l'intervalle était de vingt ans. Or, au Chili, la prescription est de vingt ans en matière civile ; à plus forte raison doit-elle être de vingt ans en matière de prise, car la navigation a des nécessités qui ne permettent pas de conserver longtemps les preuves, les témoins se dispersent vite, ce qui requiert, non seulement prescription, mais prescription courte (4). Sir W. Scott, statuant en matière de prises, écarte comme tardive une action vieille de seize ans (5), ou même de six ans (6). Le capitaine Smith, vingt ans après la saisie, ne pouvant plus agir en justice, les États-Unis ne le peuvent pas davantage.

2° *Exception de la nationalité des propriétaires de la prise.* Pour démontrer le caractère ennemi des propriétaires de la prise, le Chili invoque (7) : *a*) l'interdiction d'importer dans les colonies espagnoles, les dérogations faites à cette interdiction à raison des nécessités financières du Pérou, le permis obtenu par Pedro Abadia et José de Arismendi d'introduire à Callao, puis dans d'autres ports, des marchandises dont la valeur, soit en Asie, soit en Europe, n'excéderait pas 200,000 piastres, par un ou deux navires de leur choix; *b*) le contrat du 25 novembre 1819 par lequel Arismendi prend les deux cinquièmes des risques ; *c*) le contrat ultérieur du 4 décembre 1819, par lequel il aurait pris un intérêt de moitié dans le brick lui-même ; *d*) la sortie clandestine du *Macedonian*, pendant la nuit, du port de Callao ; *e*) le fait qu'à son retour de Canton à Arica, les correspondants d'Arismendi à Tacna, Irri-

---

(1) Mémoire manuscrit de 88 pages cité parmi les sources ci-dessus, page 182, note 1.

(2) Mémoire manuscrit de 12 pages, cité parmi les sources ci-dessus, page 182, note 1.

(3) Bien que le Chili fût défendeur, toute l'argumentation des États-Unis étant en réplique, nous commençons par exposer celle du Chili.

(4) Les règles de la prescription, dit Wheaton, doivent, par équité, s'étendre aux tribunaux de prises.

(5) Affaire du *Mentor*, Robinson, *Reports*, I, p. 179.

(6) Affaire du *Suzannah*, Robinson, *Reports*, VI, p. 48.

(7) Mémoire Carvallo, cité parmi les sources ci-dessus, p. 182, note 1.

bery et Inclan, chargés par lui de recevoir le navire, se transportèrent à Tacna pour faire la première vente de marchandises. Le Chili en concluait que l'argent saisi n'était en définitive que l'argent d'Arismendi, pris en cours de route entre les mains de Smith, son associé ou son agent, d'Inclan, agent et consignataire d'Arismendi, d'Esteran, commis d'Inclan, et de Domingo Barroz, conducteur du convoi. Le reçu qui fut obtenu de Balderrama fut donné sur la demande écrite d'Inclan ; et le général Miller, qui plus tard devait faire à Boston la déposition que l'on sait, avait, à Lima, le 1er avril 1831, certifié que, sur l'ordre de lord Cochrane, il avait fait capturer dans la vallée de Sitana onze caisses de dollars et trois caisses de lingots, transportées par E. Smith, capitaine et subrécargue du *Macedonian*, navire venant de Canton, qui, assura-t-il, *appartenait* à don Pedro Abadia, de Lima. La conclusion était que l'expédition du *Macedonian* à la côte de Chine avait été faite par des Espagnols pour leur compte, avec leurs propres fonds, sur un vaisseau dont ils étaient propriétaires pour une part, sinon pour le tout, et que l'argent saisi l'avait été sur leurs agents (1).

3° *Confusion des marchandises ennemies avec les marchandises neutres.* Le Chili prétendait que le caractère hostile des marchandises se communiquait des unes aux autres. Mais il ne fit, à ce moyen, qu'une allusion brève.

4° *Violation de la règle de la guerre de 1756.* Les valeurs saisies étaient le prix d'objets introduits au Pérou, en dépit d'une prohibition qui, édictée pendant la paix contre les tiers, devait se prolonger pendant la guerre contre les neutres. La règle de la guerre de 1756 ne permettait pas aux belligérants d'ouvrir au pavillon neutre un commerce fermé pendant la paix : le Chili demandait l'application de cette règle.

5° *Exercice du droit de butin sur terre.* Enfin, à l'argument des États-Unis, que la propriété privée ennemie (et, par suite, la propriété neutre) était insaisissable à terre, le Chili répondait en invoquant, en sens contraire, l'autorité de la doctrine et de la pratique. Il citait Vattel et Bynkershoek ; il rappelait une déclaration du secrétaire d'État Jefferson, de 1792.

Thèse des États-Unis. — A cette argumentation, les États-Unis opposent de nombreuses raisons de fait et de droit.

1° *A l'exception de la prescription*, finalement abandonnée par leurs adversaires, ils ont, dans la correspondance, répondu par de multiples arguments. Que l'*usucapion* et la *prescription* puissent trouver place entre États, c'est une question des plus douteuses. De l'avis de Vattel,

(1) *Sen. Exec. Doc.* 58, 35 Cong., 1 sess., p. 137 et suiv.

la prescription, sans cependant être *immémoriale*, suppose un nombre *considérable* d'années (et non pas vingt ans). La France a récemment réglé, avec les États-Unis, des réclamations qui sommeillaient depuis près de cinquante ans. Si la prescription extinctive s'applique aux nations, on ne peut en tout cas lui conserver ici les délais du droit privé : le temps est, aux hommes, plus mesuré qu'aux États. Même en acceptant le terme de vingt ans, la prescription n'eût été, d'ailleurs, pas admissible, car elle n'aurait couru que du jour où le Chili, victorieux et dûment reconnu, eût été en mesure de recevoir, des États-Unis, une réclamation en forme. Opposera-t-on que les États-Unis, prenant fait et cause pour un de leurs ressortissants, devaient sentir toutes les exceptions qui l'eussent atteint ? Mais la prescription n'était pas opposable à Smith qui, faute d'avoir saisi le tribunal des prises, pouvait encore réclamer sa propriété, celle-ci ne devant, une fois prise, appartenir au capteur qu'en vertu d'un jugement (1) ; car la juridiction des prises ne se limite pas aux seules captures de mer, mais s'étend à toutes celles faites à terre, soit par une force navale, soit par une force terrestre coopérant avec une force navale (2). C'est d'ailleurs aux capteurs qu'il appartient de soumettre leurs prises à leurs tribunaux, et, le tribunal dûment saisi, l'usage est de donner au capturé raisonnable délai pour comparaître, généralement l'an et jour. Si les capteurs avaient ajouté le meurtre à la prise, c'est seulement par la publication du jugement de prise que Perkins et Cie eussent été avertis et mis en mesure d'agir. Faute de jugement de prise, les intéressés sont donc toujours dans les délais. Jusqu'à ce que la capture ait été revêtue du caractère d'acte légitime par un jugement de condamnation, la propriété de la prise est en suspens, c'est-à-dire sous séquestre : on ne peut ni l'aliéner, ni en disposer ; mais le gouvernement dont les capteurs relèvent garde la prise « à *titre de fidéicommis* » pour le compte de ceux qui seront jugés définitivement y avoir droit (Kent, *Commentaries*, part. 1, lect. V) (3). Le gouvernement du Chili devait démontrer qu'il avait eu raison d'opérer la saisie du 9 mai 1821 ; sinon, il devait faire droit à la réclamation actuelle, qui, du même coup, se trouvait justifiée : un gouver-

---

(1) Robinson, *op. cit.*, I, p. 117, II, p. 97, notes, IV, p. 45, V, p. 294 ; Cranch, *Reports*, VIII, p. 226 ; Wheaton, *Reports*, IV, p. 298 ; Dallas, *Reports*, II, p. 1 et suiv.

(2) Affaire *Brown* c. *The United States*, Cour suprême des États-Unis, dans Cranch, *Reports*, VIII, p. 139 ; aff. de l'*Emulous*, Cour de circuit de Massachusetts, 1813, dans Gallison, *Reports*, I, p. 574.

(3) Kent, *Commentaries on american law*, I (éd. de 1826), p. 102, Mémoire de M. Pendleton, cité ci-dessus, p. 182, note 1.

nement honnête acquitte toutes les réclamations, dès qu'elles sont justes, sans distinguer suivant qu'elles sont anciennes ou récentes.

2° *A l'exception de la nationalité non américaine des propriétaires de la prise*, les États-Unis, s'appuyant sur les documents produits par John Ellery, administrateur de Smith, et par Th. Perkins, répondaient que le voyage à Canton avait été entrepris par des Américains, qu'Ellery était le seul propriétaire enregistré du navire, bien qu'un intérêt dans le brick eût été cédé « à une autre personne », d'ailleurs sans le consentement d'Ellery ; que les prétendus droits d'Arismendi sur la moitié du brick n'étaient pas seulement dénués de preuves, mais sans intérêt dans le débat relatif à la cargaison ; qu'Abadia et Arismendi n'étaient que les agents ou correspondants de Smith pour le Pérou ; que le contrat de novembre 1819 avec Arismendi avait été dénoncé, et cette dénonciation dûment notifiée ; que Smith, n'ayant plus de fonds d'Arismendi, avait simplement agi pour le compte des chargeurs des États-Unis et à Canton ; qu'à son retour à Arica il avait employé, dans une mesure d'ailleurs restreinte, les correspondants d'Abadia et d'Arismendi, mais touché et gardé par devers lui le produit des ventes, car il n'agissait, ni pour Abadia, ni pour Arismendi, mais pour Ellery et autres. Des documents originaux, extraits de comptes, lettres trouvées dans les papiers d'Ellery et Smith, établissent que la cargaison du brick était tout entière la propriété de citoyens des États-Unis et d'un Chinois (1), car elle était composée de marchandises achetées de leurs propres fonds et confiées à Smith aux fins d'en disposer pour le compte de chacun d'eux. Aucun compte n'avait été tenu avec Arismendi pour ledit voyage. Si le capitaine Smith n'avait pu débarquer sa marchandise qu'à l'aide de la licence d'Arismendi, il lui en devait rémunération, mais on n'en pouvait déduire, en faveur d'Arismendi, aucune part de propriété dans la cargaison.

3° *A l'argument tiré de la contagion de la marchandise neutre par*

---

(1) Les États-Unis ont produit tous les connaissements et les factures relatifs aux chargements faits à Canton à bord du *Macedonian*. Parmi les chargeurs se rencontre une seule personne non américaine, un sieur Paqua, de nationalité chinoise. Suivant l'état dressé par Perkins et Cie et les autres intéressés, la somme provenant de la vente faite à Arica et à Tacna revenait : à Perkins, pour 23,281 piastres ; à Ellery, pour 19.720,25 ; à Smith et autres, pour 10.822,12 1/3 ; à John Hartt, pour 789,25 ; à Bussel, pour 1.901.12 1/2 ; à Daniel Coit, pour 249,87 ; à Putman et Gordon, 1.673,87 ; à Thomas Forbes, 516,87 ; à Hiron et autres, 7,268 ; à Smith seul, 3.921,22, et à Paqua, pour 789,25. Leurs comptes de vente et leurs comptes-courants respectifs font partie des documents communiqués, nos 72 à 91 de l'inventaire (légation des États-Unis à Bruxelles, doc. cité ci-dessus, p. 187).

la marchandise ennemie, les États-Unis opposaient qu'il n'y avait pas de marchandise ennemie.

4° *A l'argument tiré de la règle de la guerre de 1756*, les États-Unis opposaient toute une série d'objections. Le Chili, n'ayant été reconnu par les États-Unis qu'en 1822, ne pouvait exiger d'eux, en 1819-1820, le respect des lois de la neutralité. Puis, comment supposer que le Chili pût soutenir une règle qui se déduirait, en temps de guerre, du monopole de l'intercourse coloniale, en temps de paix ? On l'eût compris de la part de l'Espagne, puisqu'elle imposait à ses colonies cette sujétion, mais non pas du Chili, dont le soulèvement protestait contre la tyrannie économique de la métropole. Cette règle, enfin, que les États-Unis avaient toujours repoussée (1), était inadmissible. D'abord, elle fut affirmée, non appliquée ; puis, grâce à sa supériorité navale, l'Angleterre parvint à la faire appliquer, et ses cours de prises, présidées par le juge Scott (lord Stowell), la consacrèrent. Mais cette jurisprudence souleva l'indignation générale. Le 12 août 1805, le secrétaire d'État Madison donnait pour instructions à M. Monroe, ministre à Londres, de réclamer énergiquement ; et, le 14 avril 1806, le Sénat des États-Unis décrétait, à l'unanimité :

Que la capture et la condamnation, en vertu des ordres du gouvernement britannique et des jugements de ses cours d'Amirauté, des navires américains et de leurs cargaisons, sous prétexte qu'ils s'étaient employés avec les ennemis de la Grande-Bretagne à certain trafic prohibé en temps de paix, sont des attentats sans excuse contre la propriété des citoyens des États-Unis, une infraction à leurs droits de neutralité, et un empiétement sur leur indépendance nationale.

5° *Enfin, il ne s'agissait pas d'une prise maritime*, mais de la *saisie sur terre* d'un butin, *booty* ; encore cette saisie ne portait-elle pas sur les marchandises introduites en pays ennemi, mais simplement sur leur prix. Or, la propriété privée, même ennemie, est à l'abri de toute saisie dans la guerre terrestre. Au Chili qui invoquait (2) Vattel (liv. III, chap. IX, § 166) pour justifier la confiscation de la propriété privée ennemie dans la guerre terrestre, les États-Unis opposaient (3) d'autres passages du même auteur (liv. III, chap. V, § 74, et surtout livre III, chap. VIII, § 147), où il admet, non sans quelque contradiction, que la propriété des sujets ennemis doit être respectée au même titre que leur personne. Comment, d'ailleurs, reconnaître la validité d'une saisie opérée sous le pavillon du Chili, le 9 mai 1821, *à une époque où ce pays n'était même pas reconnu ?*

(1) V. ce *Recueil*, I, p. 3.

(2) Mémoire Carvallo, précité.

(3) Mémoire Hunter, précité.

Dans le mémoire accessoire des États-Unis relatif aux *intérêts* (1), le taux seul en était discuté; leur point de départ n'ayant jamais été contesté, l'on considérait qu'ils couraient sans interruption à dater de la capture.

L'argumentation des parties fut tout d'abord l'objet d'un examen préliminaire de la part du ministre des Affaires étrangères de Belgique, qui fit procéder à la rédaction de deux mémoires préparatoires, l'un sur la question de l'indemnité, l'autre sur la question des intérêts.

Ces mémoires résument ainsi les points essentiels du litige :

Mémoire ministériel sur la question de l'indemnité [Extraits] (2)

[Après un exposé des faits et le rappel des trois questions soumises au jugement de l'arbitre]. En fait, tout revient à savoir : 1° si Arismendi a, oui ou non, acheté de Perkins ses droits dans le navire ; et 2° si les 70,000 piastres, mises à bord à San-Blas, étaient une avance faite par Arismendi en vertu de son contrat avec Smith, ou bien si elles constituaient le règlement d'un compte.

Malheureusement, il y a sur ces deux points de telles contradictions, des assertions si opposées, des preuves pour ou contre si nombreuses, qu'il est presque de toute impossibilité de se former une opinion ; voilà plus de quarante ans, du reste, que les faits se sont passés, et vingt ans que les deux gouvernements cherchent, en vain, à se mettre d'accord.

Si, au lieu de se perdre dans de volumineux dossiers dont les pièces principales sont déclarées fausses ou frauduleuses tantôt par l'une des parties, tantôt par l'autre, il était permis de trancher le litige au seul point de vue du droit international, il serait facile d'arriver à une solution.

De deux choses l'une : ou bien le cas dont il s'agit est un cas de *capture maritime* ou c'est un cas de *butin*, prise sur terre de marchandises ennemies. Il est incontestable que la saisie a eu lieu, non pas en pleine mer, non pas dans un port, mais au milieu des terres, à une distance considérable de la côte : remarquons aussi que la saisie a porté, non pas sur la cargaison, mais sur la partie de cette cargaison qui avait été transformée en argent. Peut-on la qualifier de capture maritime ? Cela me paraît de toute impossibilité.

La saisie qui a eu lieu est donc un cas de *butin* et il ne s'agit pas d'appliquer ici les principes du droit international maritime, mais d'examiner quels sont les droits des belligérants par rapport aux propriétés privées qui se trouvent sur le territoire de l'ennemi. Le Chili, en se fondant sur Vattel, dit que le belligérant peut confisquer les objets appartenant à l'ennemi. Est-il besoin de répondre que Vattel depuis longtemps a cessé de faire autorité et qu'il n'est aucun publiciste moderne, à quelque pays qu'il appartienne, qui soutienne une doctrine aussi barbare ? Je citerai parmi ceux-ci Ortolan, Kluber, Hautefeuille. Vattel lui-même, du reste, sentant ce qu'il y avait d'inhumain dans le principe qu'il avait posé, s'est hâté de l'adoucir plus loin, en disant : « pourvu que les habitants se soumettent à celui qui est maître du pays, ils vivent en sûreté comme s'ils étaient amis, ils conservent même ce qui leur appartient ».

(1) Mémoire manuscrit de 12 p.

(2) V. l'indication donnée de ce mémoire, ci-dessus, p. 182, note 1.

Quand même il serait vrai qu'en 1792, un secrétaire d'État des É.-U., Jefferson, aurait reconnu le prétendu principe que le belligérant a le droit de confisquer la propriété privée ennemie (allégation mise en avant par le C. et niée par les É.-U.), on ne pourrait raisonnablement en conclure qu'en 1821, à l'époque de la saisie, la puissante République du Nord n'avait pas abandonné depuis longtemps une manière de voir aussi contraire à l'humanité. Il est du reste universellement admis aujourd'hui que la propriété privée doit être respectée sur terre; on s'efforce même d'étendre ce principe aux navires marchands et à leurs cargaisons; et les É.-U., que l'on voudrait accuser d'avoir autrefois déclaré que la propriété privée est saisissable sur terre, ne sont pas les moins ardents à réclamer l'entière liberté de commerce même maritime en temps de guerre. Or, si la propriété privée de l'ennemi n'est pas saisissable sur terre, il en est de même à plus forte raison de celle d'un neutre.

Il faut donc déclarer la saisie illégale et admettre la validité de la réclamation des É.-U.

L'arbitre répondrait

A la première question : oui, la réclamation est juste *en tout,* non pas parce que l'argent saisi appartenait tout entier à des citoyens américains (point de fait sur lequel il serait très difficile de se prononcer), mais parce que la saisie a été illégale, que l'argent appartînt à un ennemi (Espagnol) ou à un neutre (Américain);

A la seconde question : le gouvernement chilien doit, en conséquence, restituer au gouvernement des É.-U. les 70,400 piastres qui ont été saisies, pour que ce dernier les distribue entre les divers intéressés, Espagnols ou Américains ou Chinois, qui établiront leurs droits dans les marchandises dont la vente a produit cette somme.

Mémoire ministériel sur la question des intérêts [Extraits] (1)

..... Nous supposons admis que la saisie a été illégale et que, par conséquent, les 70,400 piastres doivent être restituées.

Le C., ayant toujours soutenu que la saisie était légale, n'a pas discuté la question des intérêts qu'il pourrait avoir à payer, puisqu'il n'admettait pas qu'il pût y avoir lieu à restitution.

Les É.-U., dans leur réclamation officielle, de même que Smith, dans sa protestation en 1821, quelques jours après la saisie, ont, au contraire, toujours insisté pour que les victimes de la saisie fussent remises exactement dans la même position que si elle n'avait pas eu lieu, c'est-à-dire pour que l'argent fût restitué avec les intérêts depuis le moment de la capture, et ils se fondaient surtout sur cette considération que l'argent ayant été distribué entre les équipages de l'escadre, le C. en avait immédiatement tiré profit.

En droit strict, il faudrait, me paraît-il, décider que celui qui a souffert d'un acte illégal doit obtenir une réparation complète; qu'il ne suffit pas de lui rendre la somme dont il a été dépouillé il y a plus de quarante ans, mais qu'il faut aussi lui accorder les intérêts de cette somme depuis le moment où il en a été privé.

L'arbitre étant cependant appelé à décider *ex æquo et bono,* d'après les termes mêmes de la convention intervenue entre les parties, examinons si l'équité ne serait pas satisfaite par une solution moins rigoureuse.

Rendons-nous d'abord bien compte de ce qui s'est passé au sujet de la réclamation dont il s'agit.

---

(1) V. l'indication donnée de ce mémoire ci-dessus, p. 182, note 1.

La saisie a eu lieu le 9 mars 1821, dans la vallée de Sitana. Cinq ou six jours après, le capitaine Smith adresse une pétition à l'alcade constitutionnel d'Arequipa, pour faire constater la saisie, entendre des témoins, etc. Le 21 mai suivant, il proteste devant un notaire de S. M. Espagnole, dans la même ville, contre l'auteur de la saisie, pour tous les torts et dommages qui peuvent en provenir. Le 17 juin, il envoie cette protestation au commodore Ridgeley, commandant la frégate des É.-U. *Constellation*, et au consul des É.-U., à Valparaiso, en les priant de réclamer la restitution de la valeur enlevée. Le 16 septembre, Ridgeley prie Prévost, qualifié par le C. d'envoyé secret des É.-U. au C. et au Pérou, d'appuyer ses démarches. Le lendemain, 17, Prévost répond qu'il doit aller à Lima, mais que Hagan, consul des É.-U., unira ses efforts à ceux de Ridgeley. Le 10 octobre, Ridgeley transmet la réclamation de Smith, au directeur suprême du C. Le 12 octobre, celui-ci lui répond que l'affaire a été renvoyée à une cour des prises. Le 2 novembre, Ridgeley envoie copie de cette correspondance au secrétaire de la marine à Washington et blâme Prévost de ne lui avoir pas prêté assistance. Prévost a été, en effet, rappelé peu après pour n'avoir pas épousé assez chaudement, paraît-il, les intérêts des citoyens américains victimes de la guerre. Le 16 avril 1822, Stewart, commandant la frégate des É.-U. *Franklin*, demande au suprême directeur du C., si la propriété saisie sera restituée avec les dommages afférents ou si les cours des prises ont prononcé la confiscation. Il rappelle, dans cette lettre, les fréquentes réclamations de son prédécesseur dans le commandement (Ridgeley ?) et des agents commerciaux des É.-U., à Valparaiso. Le 24 avril suivant, le suprême directeur répond que la protestation de Smith a été renvoyée à la cour des prises siégeant à Valparaiso, ce qu'il a déjà fait connaître, le 12 octobre, au commandant Ridgeley. Le 30 avril, Stewart transmet cette correspondance à Adams, secrétaire d'État à Washington.

Il ne paraît pas qu'aucune sentence de condamnation soit intervenue, du moins les É.-U. l'ont toujours soutenu, et, s'il y en avait eu une, le C. n'aurait pas manqué de la produire, comme il a produit celle qui condamnait le navire lui-même, capturé quelques mois après la saisie de l'argent.

Quoi qu'il en soit, depuis 1822 et jusqu'en 1841, époque à laquelle les deux gouvernements sont entrés dans le débat, on ne trouve plus, dans les documents produits, aucune trace de la suite qu'auraient eue les réclamations de Smith.

Le 19 mai 1841, M. Pollard, chargé d'affaires des É.-U., transmet en l'appuyant, au ministre des Affaires étrangères du C., une réclamation des citoyens américains, datée du 30 novembre 1840, à l'effet d'obtenir la restitution de l'argent saisi, avec les intérêts depuis le jour de la capture. Le retard apporté à remettre la question sur le tapis était justifié par l'état d'anarchie du C , qui n'aurait pas permis de trouver un tribunal compétent disposé à ordonner la restitution des valeurs dont on avait fait usage pour un service public.

Le C. se borna à répondre qu'il y avait *prescription* et à repousser les motifs des retards allégués par les É.-U., ce qui donna lieu à une correspondance qui n'est pas mise sous les yeux de l'arbitre, les deux parties étant convenues que l'exception de prescription ne doit pas être prise en considération par l'arbitre.

Pendant que s'échangeait cette correspondance où se discutait la question de prescription, le C., étant parvenu à réunir un ensemble de preuves, accepta le débat sur le terrain des faits, sans cependant renoncer à invoquer la prescription.

Tel est l'objet du mémoire de M. Carvallo, du 28 novembre 1846. Le 27 juillet 1848, les É.-U. répondent à ce mémoire en concluant à la restitution de l'argent *et des intérêts depuis le moment de la prise.*

Le 26 décembre suivant, M. Carvallo réplique par un nouveau mémoire où je lis la phrase suivante : « Si les É.-U. persistent dans leur réclamation, il conviendrait d'adopter le parti *qu'il y a peu de jours* le secrétaire d'État proposa verbalement au soussigné (Carvallo) de remettre cette affaire au jugement d'une nation amie. Le soussigné ne balancerait pas, si cela dépendait de lui, à la soumettre à l'arbitrage d'un jurisconsulte anglais... » Il semble donc résulter de ce passage, que, dès l'année 1848, les É.-U. parlèrent de l'arbitrage d'une nation amie.

Jusqu'en 1852, l'affaire ne fait pas un pas, mais le 24 mai de cette année, M. Hunter, alors secrétaire d'État des É.-U., répond à M. Carvallo par un mémoire qu'il termine en repoussant l'arbitrage d'un jurisconsulte anglais, comme ne devant pas être assez impartial, et en proposant celui du Danemark ou de la Suède.

Le 26 août suivant, Carvallo écrit à M. Webster, qui avait remplacé M. Hunter, que le C. ne peut accepter l'arbitrage du Danemark ou de la Suède, parce qu'il n'a pas de représentants dans ces deux pays, mais il propose la Hollande ou la Belgique (cette dernière ayant déjà été proposée au soussigné dans la conférence du 15 avril dernier). Il transmet aussi un projet de convention dont l'art. 1er peut se résumer ainsi :

1° D'après le droit des gens, l'exception de prescription est-elle légale ?

2° Dans le cas où l'exception serait déclarée non recevable, si la propriété saisie était espagnole ou américaine, et si, étant américaine, elle était ou non confondue avec celle d'un ennemi du C., et sujette ou non à une capture légale.

Le 2 septembre 1852, les É.-U. acceptent l'arbitrage du roi de Hollande ou du roi des Belges, mais repoussent l'art. 1er de la convention proposée, en disant que les deux questions qui y sont inscrites ne peuvent être posées à l'arbitre. Il paraît que cette lettre ne parvint pas à Carvallo. De là la correspondance avec Carvallo, qui se plaignait des retards apportés par les É.-U. à accepter les bases qu'il avait proposées pour la convention à intervenir entre les deux États. Il est inutile d'analyser cette correspondance, mais il en résulte que les retards provenaient d'abord du fréquent changement des secrétaires d'État et aussi, surtout, de ce que les É.-U. se croyaient obligés de soumettre aux réclamants les questions sur lesquelles l'arbitre aurait à se prononcer.

Enfin, le 31 mai 1853, Carvallo demande une réponse définitive, et, le 2 juin suivant, Marcy, alors secrétaire d'État des É.-U., répond qu'il attend un exposé complet des objections élevées par les réclamants contre le renvoi de la controverse à un arbitre et qu'il lui fera connaître sa décision dès qu'il aura reçu cet exposé.

Le 10 novembre 1858 fut signée la convention d'arbitrage dans laquelle on écartait l'exception de prescription ; le C. la ratifia le 15 octobre 1859 et le roi accepta l'arbitrage le 1er juillet 1860.

Aucune des deux parties ne fournissant le moindre renseignement sur ce qui s'est passé depuis le 2 juin 1853, date de la dernière communication des É.-U., jusqu'au 10 novembre 1858, date de la signature de la convention, il est impossible de savoir comment le C. a été amené à renoncer à l'art. 1er de son projet de convention.

La question de l'arbitrage, proposée *verbalement* peu de jours avant le 26 décembre 1848, a donc donné lieu à une double difficulté, l'une portant sur la personne de l'arbitre, l'autre sur la nature des questions à lui soumettre. La première difficulté a été levée, le 2 septembre 1852, par l'acceptation de la part des É.-U., du roi des Belges ou du roi de Hollande que proposait le C., mais ce n'a été que beaucoup plus tard, à une époque non indiquée, que l'accord s'est établi sur la seconde difficulté. Il me semble, malgré cela, que l'on pourrait considérer l'arbitrage comme décidé en principe, de part et d'autre, à dater du 2 septembre 1852. Pourrait-on remonter jusqu'en 1848 ? Je

ne le pense pas, car, à cette époque, il n'y avait eu de la part des É.-U. qu'une proposition *verbale*, et d'ailleurs M. Carvallo dit lui-même que les É.-U. ont jugé nécessaire et convenable *dès le commencement de 1852* l'arbitrage de l'affaire, et que c'est depuis cette époque seulement (et non pas depuis 1848), qu'ils ont traîné les choses en longueur.

De tout ce qui précède, il résulte :

1° Que les parties ont formellement écarté la prescription, ce qui doit s'appliquer aussi bien aux intérêts qu'au capital.

2° Que l'arbitrage a été *expressément* admis le 2 septembre 1852.

3° Que ce ne pourrait donc être strictement qu'à partir de cette dernière époque que l'on pourrait faire cesser le cours des intérêts, en se basant sur cette considération qu'il ne dépendait plus alors de l'une ou de l'autre des parties de suspendre indéfiniment la solution, sous un prétexte ou sous un autre.

Peut-être, cependant, dans le but de diminuer autant que possible pour le C. la rigueur de la décision à intervenir, pourrait-on équitablement faire cesser le cours des intérêts un peu plus tôt.

Nous avons vu que, dans le mémoire de M. Carvallo du 26 décembre 1848, il est question d'une proposition *verbale* d'arbitrage d'une nation amie, proposition émanant des É.-U. (voir le passage que j'ai reproduit plus haut), M. Carvallo y substitua l'arbitrage d'un jurisconsulte anglais. Les É.-U., du 26 décembre 1848 au 2 septembre 1852, c'est-à-dire pendant près de 4 ans, ne répondirent pas à M. Carvallo ; ne peut-on pas dire qu'ils ont traîné l'affaire en longueur et qu'ils auraient pu répondre beaucoup plus vite ? qu'il y a par conséquent une négligence qui leur est imputable, et qu'il serait conforme à l'équité de n'en pas faire subir les conséquences au C. dont le représentant s'est, à plusieurs reprises, plaint de la lenteur que les É.-U. apportaient à la solution de l'affaire ? Si on adoptait ce raisonnement, on pourrait prendre, pour faire cesser le cours des intérêts, une date intermédiaire entre le 26 décembre 1848 et le 2 septembre 1852, celle du 9 mai 1851 par exemple. Il y aurait alors juste 30 ans depuis la prise (9 mai 1821) et, le capital doublant au bout de 15 ans par les intérêts à 5 0/0 accumulés, le C. aurait à restituer, au lieu de 70,400 piastres (350,000 francs), valeur de la saisie, 281,600 piastres, soit environ 1,400,000 francs.

Ce calcul n'est pas tout à fait juste parce que l'intérêt à payer serait de 6 0/0, et que, par conséquent, le capital aurait doublé en moins de 15 ans ; aussi, dans l'impossibilité de trouver aucun motif de fixer la cessation du cours des intérêts à une date plutôt qu'à une autre, entre le 26 décembre 1848 et le 2 septembre 1852, on pourrait laisser à l'arbitre le soin de fixer lui-même cette date.

Il reste un dernier point à examiner : à quel taux l'intérêt doit-il être payé ?

Les É.-U soutiennent qu'ils auraient le droit de réclamer 12 0/0, qui est le taux de l'intérêt au C., parce que, si on leur accordait un intérêt moindre, le C. profiterait d'*un acte injuste* Cependant, ils se contentent, comme dernière limite, de l'intérêt de 6 0/0, qui est le taux de l'intérêt légal dans l'État de Massachusetts, État auquel appartenaient le navire et son capitaine Smith, ainsi que les réclamants américains. Je ne pense pas que l'arbitre puisse accorder moins de 6 0/0, l'intérêt commercial légal étant d'ailleurs aussi chez nous de 6 0/0.

La réponse à la *troisième question* pourrait donc être ainsi conçue :

Le gouvernement du C. doit ajouter l'intérêt de 6 0/0 au capital, à partir du 9 mai 1821, date de la saisie, jusqu'au..... (date intermédiaire entre le 26 décembre 1848 et le 2 septembre 1852).

Le 17 août 1861, le ministre des Affaires étrangères envoyait à son collègue de la Justice les deux mémoires qui viennent d'être résumés. Il remarquait que, « si l'arbitre devait se prononcer en fait, un temps considérable serait nécessaire, vu le nombre de documents produits et la difficulté de se former une opinion en présence d'assertions contradictoires », mais que, « si l'arbitre se plaçait uniquement sur le terrain du droit, la question se simplifiait beaucoup ». Le ministre de la Justice demanda qui devait remplir les fonctions d'arbitre : le roi ou le gouvernement ? Le roi, pensait-il ; S. M. Léopold Ier paraissant avoir été choisi plutôt pour lui-même que pour sa couronne, « moins comme roi des Belges que comme personnage illustre en Europe ». Le ministre des Affaires étrangères observa (2 septembre 1861) que le roi des Pays-Bas, choisi comme arbitre entre l'Espagne et la France, avait définitivement arrêté sa sentence (13 avril 1852) en Conseil des ministres (1) : la même forme ne pourrait-elle être suivie ? M. Tesch n'y voyait aucun inconvénient (16 septembre). Mais « en pareille matière il est, disait-il, impossible de faire abstraction des points de fait relatifs au différend et il sera nécessaire de les résumer de manière que le Conseil des ministres puisse apprécier et se prononcer en pleine connaissance de cause ». Le ministre des Affaires étrangères insista (19 septembre 1861) sur la difficulté, l'impossibilité même, de se prononcer en fait. « Des signatures impossibles à vérifier (après quarante ans) sont niées par l'une des parties, affirmées par l'autre. Au point de vue où je me suis placé, celui que la *propriété privée ennemie aussi bien que la propriété privée neutre est insaisissable dans la guerre terrestre*, cet examen est inutile. Sur le seul point de fait, dont la constatation est importante en ce cas, le fait et le lieu de la capture, les parties sont d'accord. Au surplus, les faits ont été résumés dans l'exposé qui précède l'un des mémoires ». M. Tesch persista (7 octobre 1861) dans cette manière de voir, qu'un exposé complet des faits était indispensable : « Le Conseil ne peut soumettre à Sa Majesté un projet de décision reposant sur des éléments de solution incomplète et s'exposer à le voir renvoyer par Elle pour plus ample informé ». Mais son collègue insista (9 octobre 1861), rappelant que le résumé des faits figurait dans les notes jointes à sa lettre du 17 août, que les États-Unis avaient du reste donné dans leur mémoire un exposé général des faits, qu'enfin le livre produit par le Chili contenait également plusieurs mémoires où les faits étaient exposés au point de vue de cet État. Il ne pouvait, au surplus, que persister dans son opinion antérieure : « La propriété privée appartenant à un ennemi est-elle

(1) V. ce *Recueil*, I, p. 618.

ou non saisissable sur terre? Toute la question est là, je ne puis que le répéter. A quoi bon, dès lors, savoir si le navire qui portait les marchandises saisies appartenait à un neutre ou à un ennemi ? A quoi bon également savoir à qui appartenaient ces marchandises elles-mêmes, puisque la question de principe domine tout le débat, et que la solution à donner à cette question ne dépend pas des faits, mais du droit international ? » Après une étude attentive de la volumineuse procédure engagée entre les États-Unis et le Chili, le 14 juin 1862, M. Tesch se rallia pleinement aux conclusions de son collègue et lui renvoya toutes les pièces. Il n'a pas été possible de déterminer s'il y eut, avant le prononcé de la sentence, une délibération en Conseil des ministres. Nulle part on n'en a trouvé trace : les recherches faites aux archives royales et dans les deux ministères sont restées infructueuses. A la différence de la sentence rendue par le roi des Pays-Bas entre l'Espagne et la France, le 13 avril 1852 (1), la sentence du roi des Belges ne fait aucune allusion à l'intervention du Conseil des ministres. On doit donc la considérer comme l'œuvre toute personnelle de l'arbitre. En la communiquant à son gouvernement, M. Sanford écrivait : « J'ai de bonnes raisons pour croire que S. M. a consacré beaucoup de travail et de soins à l'étude des volumineux documents, et que, en réalité, la sentence peut être considérée comme son œuvre personnelle » (2). On doit le penser d'autant plus qu'il existe des différences assez considérables entre cette décision et les solutions proposées par le ministre des Affaires étrangères avec l'assentiment du ministre de la Justice (3). Soucieux de s'éclairer, sans rien perdre de son indépendance, l'arbitre s'est librement inspiré de ces propositions dans la sentence dont le texte suit :

III

Sentence du 15 mai 1863 (4)

Nous, Léopold, Roi des Belges ;

Ayant accepté les fonctions d'arbitre qui nous ont été conférées par une convention signée à Santiago le 10 novembre 1858, entre les États-Unis et le Chili, dans le différend qui s'est élevé entre ces États au sujet de la saisie d'une somme d'argent opérée le 9 mai 1821, par ordre de lord Cochrane, vice-amiral de l'escadre chilienne, dans la vallée de Sitana, sur le territoire de l'ancienne vice-

(1) V. cette sentence dans ce *Recueil*, I, p. 619.

(2) Moore, *op. cit.*, II, p. 1463.

(3) V. le texte de ces propositions, ci-dessus p. 198 et 201.

(4) *Memoria del ministro de Relaciones Esteriores presentada al Congreso nacional*, Santiago, 1863, p. 65 ; Moore, II, p. 1463 ; La Fontaine, p. 36.

royauté du Pérou, laquelle somme provenait de la vente de marchandises importées par le brick *Macedonian* ;

Animé du désir sincère de répondre par une décision scrupuleuse et impartiale à la confiance que les H. P. C. nous ont témoignée ;

Ayant, à cet effet, dûment examiné et mûrement pesé la susdite convention, ainsi que les mémoires avec leurs annexes, que le ministre résident des É.-U. et l'envoyé extraordinaire et ministre plénipotentiaire du C. à Bruxelles ont communiqués à notre ministre des Affaires étrangères sous la date du 7 juillet 1861 ;

Voulant, pour remplir le mandat que nous avons accepté, porter à la connaissance des H. P. C. le résultat de notre examen et notre opinion sur chacune des trois questions soumises à notre arbitrage, savoir :

1° La réclamation faite par le gouvernement des É.-U. d'A. à celui du C., au sujet de la saisie de l'argent mentionnée dans le préambule de la convention, est-elle fondée en tout ou en partie ?

2° Si elle est fondée en tout ou en partie, quelle somme le gouvernement du C. doit-il payer à celui des É.-U. pour l'indemniser de cette saisie ?

3° Le gouvernement du C., outre le capital, doit-il l'intérêt, et, dans l'affirmative, depuis quelle date et à quel taux l'intérêt doit-il être payé ?

Quant à la première question : Il est de fait que la saisie a eu lieu le 9 mai 1821, dans la vallée de Sitana, à plusieurs lieues des côtes dans l'intérieur des terres ;

Considérant que, d'après les principes du droit des gens, la propriété privée n'est pas saisissable sur terre, qu'elle appartienne à un neutre ou à un ennemi ;

Considérant toutefois que le gouvernement des É.-U. n'a pu réclamer qu'au nom des intérêts représentés par ses nationaux ;

Nous sommes d'avis que la réclamation faite par le gouvernement des É.-U. d'A. à celui du C. est fondée en ce qui concerne la partie des valeurs saisies appartenant à des citoyens des É.-U.

Quant à la seconde question : Il est de fait que la somme saisie s'élevait à 70,400 piastres ou dollars ;

Considérant que cette somme provenait d'une opération entreprise en commun et dont la liquidation devait se faire sur les bases fixées dans le contrat intervenu entre les parties le 25 novembre 1819 ;

Considérant que d'après ce contrat le produit de l'opération devait se répartir de la manière suivante :

2/5 pour Arismendi, du chef de son permis d'importation et des 50,000 piastres qu'il apportait en capital ;

1/5 pour Smith, du chef du navire ;

2/5 pour les prêteurs, du chef de leurs avances ;

Considérant que les prêteurs étaient des citoyens des É.-U., à l'exception d'un marchand chinois de Canton, dont Smith était mandataire ;

Nous sommes d'avis que le gouvernement du C. doit restituer à celui des É.-U. les 3/5 des 70,400 piastres ou dollars saisis, soit 42,240 piastres ou dollars, dont 14,080 pour le cinquième de Smith et 28,160 pour les deux cinquièmes des prêteurs.

Quant à la troisième question : Il est de fait que les ayants droit ont été privés depuis le 9 mai 1821 des intérêts de la somme saisie ;

Considérant que, la saisie n'étant pas fondée, la restitution du capital saisi doit entraîner celle des intérêts ;

Considérant toutefois que jusqu'au 19 mars 1841 le gouvernement des É.-U. n'a rien fait pour hâter une solution ;

Considérant en outre qu'à partir du 26 décembre 1848 les H. P. C. étaient d'accord en principe sur la nécessité d'un arbitrage ;

Considérant enfin que le taux légal de l'intérêt dans l'Etat de Massachusetts, auquel appartenaient le capitaine Smith et les réclamants, est de 6 °/₀ ;

Nous sommes d'avis que, outre le capital de 42,240 piastres ou dollars, le gouvernement du C. doit payer à celui des É.-U. les intérêts de cette somme au taux de 6 °/₀ par an, depuis le 19 mars 1841 jusqu'au 15 décembre 1848.

Fait et donné en double expédition sous notre sceau royal, au château de Laeken, le quinzième jour de mai 1863.

Léopold.

IV

La multiplicité et l'importance des questions, la science et l'habileté avec lesquelles elles ont été traitées dans les notes diplomatiques et dans les mémoires des puissances intéressées, donnent à cette affaire un intérêt tout particulier, surtout si l'on ajoute aux points de droit soumis à l'arbitre celui qui, soulevé par la correspondance diplomatique, fut abandonné par le compromis.

1. *Prescription extinctive.* — Abandonné par simple esprit de conciliation, le moyen tiré de la prescription appelle l'attention.

La prescription, soit acquisitive, soit extinctive, est-elle opposable entre États ? La question n'est guère examinée que pour la prescription acquisitive. Malgré la négation de quelques-uns d'entr'eux (1), la plupart des auteurs l'acceptent (2). Rivier (3), qui repousse la prescription, admet

(1) Lampredi, *Jur. public. univ. theorem.*, III, 8 ; de Martens, *Précis*, §§ 70-71 ; Klüber *Droit des gens*, § 6.

(2) V. notamment Grotius, *De jure belli ac pacis*, II, 4, § 7 ; Wolff, *Jus gentium*, §§ 358-359 ; Vattel, *Droit des gens*, liv. II, chap. XI, § 147 ; E. Ortolan, *Des moyens d'acquérir le domaine international*, Paris, 1851, nos 188 et suiv.; Nys, *Le droit international*, II, p. 34 et suiv.; Westlake, *International law*, I, p. 92 et suiv.; Oppenheim, *International law*, I, nos 242 et 243 ; Audinet, *De la prescription acquisitive*, dans la *Rev. gén. de dr. intern. publ.*, 1896, p. 313 et suiv. V. aussi, *Prescription in international law*, dans *Harvard law review*, XVII, p. 346 et suiv., et les nombreux auteurs, plus anciens, auxquels renvoient ces ouvrages.

(3) Rivier, *Principes du droit des gens*, I, p. 182-183.

cependant la renonciation du souverain primitif, présumée à raison de sa persévérante inaction, ce qui, sous un nom différent, n'est autre chose que la prescription.

S'il en est ainsi de la prescription acquisitive, il n'en saurait être autrement de la prescription libératoire. Rivier dit : « La prescription extinctive, institution du droit positif, est étrangère au droit des gens ». Mais il ajoute : « En matière de droits contractuels, comme en matière de droits réels et de souveraineté territoriale, la puissance qui, pendant un laps de temps prolongé, néglige de faire valoir ses droits, doit être considérée comme y ayant renoncé, et le droit des gens n'a pas pour mission de les faire revivre » (1). Or cette présomption même qu'elle a renoncé, puisée dans son inaction prolongée, n'est-elle pas une des formes de la prescription? La question s'est posée plus tard dans une espèce qu'on retrouvera plus loin dans ce *Recueil* (2). Un marchand de New-York, John H. Williams, avait vendu, au prix de $ 2,489, et livré dans cette ville à un agent du Vénézuela, en 1841, des glaces destinées au palais du gouvernement à Caracas. Vingt-six ans s'étaient écoulés sans réclamation, quand, en 1868, Williams soumit à la Commission arbitrale instituée par les États-Unis et le Vénézuela, une réclamation tendant au payement de la somme avec les intérêts à 7 °/₀ soit environ $ 7,019. D'après la loi des deux États, la prescription libératoire était de vingt ans. Le Vénézuela la prétendait acquise. Les États-Unis la déclaraient étrangère au droit des gens. La Commission accepta le moyen tiré de la prescription. Mais, dans l'espèce, le droit des gens n'était pas en cause. Il s'agissait de l'exécution d'un contrat de vente ; le Vénézuela n'avait pas traité comme puissance publique, *jure imperii*, suivant l'heureuse expression de M. Gianzana (3), mais comme personne civile, *jure gestionis*.

Tandis que l'arbitre devait admettre le moyen de la prescription dans l'affaire Williams, il en devait être autrement, plus tard, dans l'affaire Carlos Butterfield (4), où, s'agissant de saisie et détention de navire, c'est-à-dire d'un acte de puissance publique, l'arbitre, sir E. Monson, après avoir constaté que ni Butterfield, ni les États-Unis n'avaient mis un suffisant empressement à réclamer, ajouta cependant que c'était d'après

(1) *Op. cit.*, II, p. 127.

(2) V. l'affaire John H. Williams, soumise à la Commission mixte de Washington de 1889-1890, entre les États-Unis et le Vénézuela, dans Moore, IV, p. 4181 et suiv., et dans ce *Recueil*, plus loin, à sa date.

(3) Gianzana, *Lo straniero nel diritto civile italiano*, II, n° 103.

(4) Danemark-États-Unis, 22 janvier 1890, dans ce *Recueil*, plus loin, à sa date.

les seuls mérites de leur demande qu'il devait statuer. Mais il s'agissait plutôt d'intermittences dans la réclamation que d'une véritable prescription, et, dans la sentence, le mot même de prescription n'a pas été prononcé.

S'il est arrivé plus d'une fois que les arbitres aient rejeté une demande faite par un réclamant ou ses ayants droit quinze, vingt, vingt-huit ou quarante-trois ans après le dommage (1), c'est alors beaucoup plus par soupçon de fraude que par véritable prescription.

Quand la réclamation est immédiatement faite par l'intéressé, mais que son gouvernement tarde à lui donner une sanction, la prescription est-elle opposable ? Ici la jurisprudence arbitrale hésite : dans les arbitrages vénézueliens de 1889 et de 1903, le commissaire Little, le surarbitre Plumley (2) se sont bornés à voir dans le retard de l'action une présomption de mal-fondé de la demande, mais ont cherché ailleurs leurs raisons de décider ; dans l'affaire King et Gracie, devant la Commission mixte de Londres de 1855 le commissaire américain Upham (3) a écarté

---

(1) Commission mexico-américaine de 1868, affaires Black et Stratton, Moore, *Intern. Arbitrations*, III, p. 3139, Mossman, Moore, *op. cit* , IV, p. 4181, Selkirk, Moore, *op. cit.*, III, p. 3130, et, dans ce *Recueil*, plus loin, à la date de la clôture des travaux de la Commission.

(2) Aff. Corwin, *Report U. S. and Ven. Com. of 1889*, p. 119 ; aff. Stevenson, J. H. Ralston, *Venez. Arbitr. of 1903*, p. 327 et dans ce *Recueil*, à leurs dates.

(3) En vertu de l'art. 2 du traité anglo-américain du 3 juillet 1815, il ne devait pas y avoir « plus de » ou « de plus hautes taxes » « à l'exportation d'articles d'un pays à l'autre » qu'à l'exportation des mêmes articles à tout autre pays. Jusqu'au 6 mai 1830, des taxes furent perçues, par le gouvernement britannique, contrairement à cette disposition. Mais, le 27 décembre 1825, les chargeurs américains s'en aperçurent, et, depuis le 20 janvier suivant, ne payèrent que sous toutes réserves. Le 20 août 1826, le Conseil privé décida que les taxes étaient illégalement perçues ; mais l'administration des douanes refusa de les restituer. Le 3 décembre 1845, elle en ordonna le remboursement jusqu'au 26 janvier 1823. Mais les réclamations fondées sur la perception erronée de 1815 à 1823 restèrent sans suite. Portées devant la Commission de Londres (1853-1855) [v. ce *Recueil*, I, p. 661], elles furent admises par les commissaires. « La première question, dit M. Upham, qui se présente à l'examen de la Commission, est de savoir s'il existe un obstacle de droit, à raison du temps écoulé, contre une demande en remboursement de taxes perçues. Ceci me semble difficilement soutenable. Quand un traité est passé entre deux puissances indépendantes, ses stipulations ne peuvent être effacées, modifiées ou diminuées par le fait de l'une des parties sans l'assentiment de l'autre. Si les parties n'ont pas, d'un commun accord, mis un terme à l'introduction des demandes fondées sur le traité, aucune d'elles n'en peut instituer un. L'affaire n'admet pas, en droit, d'autre interprétation. Les jurisconsultes de la couronne partagent cette manière de voir et les commissaires n'ont pas de doute sur ce point. Il est en fait reconnu qu'il y a eu une perception de taxes contraire aux dispositions du traité ; et, aucune fin de non recevoir ne s'élevant du laps de temps, les

la prescription, parce que le temps écoulé n'entravait en rien la défense à la demande, basée sur un registre public toujours conservé. Dans l'affaire Gentini (1), l'un des arbitrages vénézueliens, l'arbitre accueille le principe de la prescription, dans les termes les plus larges, en lui donnant pour fondement l'équité.

Ainsi, non seulement d'après la doctrine, mais aussi d'après la pratique, la prescription, partie intégrante et nécessaire de tout système de droit, mérite, en droit des gens, d'être admise.

Quel est le délai de la prescription ? Ici, les opinions se partagent. S'agissant de la prescription acquisitive, Grotius (2) exige une possession centenaire ; Vattel, une possession de longues années (3) ; les auteurs modernes veulent, les uns une possession immémoriale, les autres seulement cinquante ou trente ans ; d'autres, prudemment, déclarent qu'ici le temps doit varier avec les circonstances (4). S'agissant de la prescription extinctive, la question, qui est analogue, reste indécise.

Quel est le point de départ de la prescription ? Court-elle du moment de l'appropriation illégale ou du jugement qui prononce la validité de la prise, de telle sorte, que, si ce jugement n'intervient pas, la prescription n'est jamais acquise ? C'est le chargé d'affaires des États-Unis à Santiago, M. Pendleton, qui, dans son mémoire au ministre chilien des Affaires étrangères, a le premier aperçu cette question. Tant que la capture n'a pas été revêtue du caractère de prise légale par une sentence de condamnation, la propriété est sous séquestre : on ne peut ni l'aliéner, ni en disposer ; le gouvernement dont relèvent les auteurs de la capture en est le possesseur à titre de fidéicommis pour le bénéfice de ceux qui seront jugés définitivement y avoir droit et, par suite, la prescription ne peut, à son profit, courir. Théorie ingénieuse, mais peu exacte. Cette possession à *titre de fidéicommis*, en droit français possession précaire ou dé-

---

taxes ainsi perçues doivent être remboursées. » *Sen. Ex. Doc.* 103, 34 Cong., 1 sess., p. 309 ; Moore, *op. cit.*, IV, p. 4179.

(1) J. H. Ralston, *op. cit.*, p. 720. V. aussi, Affaire Spader, *ibid.*, p. 161 et dans ce *recueil*, à sa date.— Cfr. sur tous ces points, J. H. Ralston, *Prescription*, dans *American Journal of international law*, 1910, p. 133 et s., reproduit dans *Arbitral international law and procedure*, Boston, 1910, p. 263 et s.

(2) Grotius, II, 4, 7.

(3) Vattel, II, § 149.

(4) En faveur de la possession immémoriale : Nys, *op. cit*, p. 39 ; Rivier, *op. et loc. cit.*; du délai de 50 ou 30 ans : Dudley-Field, *Outlines of an intern. Code*, art. 52 ; Fiore, *Diritto intern. codificato*, 4e éd., art. 1073; d'un délai variable suivant les circonstances : E. Ortolan, *op. cit*, n° 200 ; Oppenheim, *op. cit.*, I, n° 243 ; Audinet, *op. et loc. cit.*, p. 323-24 et la plupart des auteurs modernes.

tention, est certes impuissante à servir de base à une prescription acquisitive ; mais il s'agit d'une prescription libératoire. Et, de plus, l'auteur de la prise ne possède-t-il qu'à titre précaire, tant qu'il n'a pas encore obtenu de jugement constatant la légalité de la prise ? C'est plus que douteux. Il ne s'agit pas d'une chose qui lui a été confiée volontairement à titre de dépôt ou de commodat, mais qu'il a enlevée de vive force et sur laquelle il prétend, sauf confirmation, mais sans interversion de titre, se comporter en maître. Il est bien vrai que, jusqu'au jugement de validité de la prise, il n'a pas, légalement, le droit d'en disposer. Mais, l'ayant fait, à quoi, surtout s'il s'agit de choses fongibles, se réduira la demande formée contre lui ? A la restitution de choses semblables, au paiement d'une somme d'argent, au remboursement d'une créance, à des dommages-intérêts. Et de quel moment court, alors, la prescription ? De l'acte en question, c'est-à-dire de l'appropriation illégale.

Dans l'espèce, la prescription pouvait-elle être admise ? Nous ne le croyons pas. Les espèces et l'argent en lingots enlevés au capitaine Smith l'avaient été sur l'ordre exprès de lord Cochrane, commandant en chef de l'escadre chilienne, agissant, en conséquence, comme dépositaire de la puissance publique. Quelques jours après, Smith protestait régulièrement. Un peu plus tard, le capitaine Ridgeley demandait au gouvernement de Valparaiso réparation de cet acte dommageable. Quinze mois après, le commodore Stewart se faisait l'organe de ses protestations. On lui répondit, comme à Ridgeley, que la question serait soumise au jugement d'un tribunal des prises ; c'est par ces assurances fausses et répétées que le Chili a retardé la réclamation définitive, en bonne et due forme, faite par les États-Unis sans aucune négligence.

Dans l'espèce, enfin, il ne s'agissait pas d'une prise maritime, soumise au jugement d'un tribunal, mais d'un incident de la guerre terrestre. Il est vrai que le Chili prétendait appliquer à cet incident d'une guerre terrestre deux prétendues règles de la guerre maritime : l'interdiction des commerces nouveaux ; la contagion hostile.

2. *Interdiction des commerces nouveaux (règle de la guerre de 1756).* — Longuement développé par le Chili, ce moyen met en cause une des théories les plus célèbres du droit des gens. Dès 1674, les Hollandais, en guerre avec la France, avaient émis la prétention d'empêcher l'Angleterre alors neutre, de faire, entre les ports français, le cabotage, généralement réservé par la plupart des États au pavillon national ; mais, le Cabinet de Londres ayant un traité qui donnait aux Anglais libre trafic en territoire français, la Hollande n'insista pas

et la question de principe ne fut pas résolue (1). En 1756, l'Angleterre, belligérante, reprit en l'élargissant la prétention hollandaise que, neutre, elle avait combattue. La France, à cette époque, ne permettait le commerce entre ses colonies et la métropole qu'aux navires français ; impuissante à protéger ses navires, à raison de la supériorité navale des Anglais, elle s'empressa d'accorder, en temps de guerre, aux Hollandais, ce même commerce, qu'elle leur refusait en temps de paix. Le gouvernement britannique, étendant au commerce colonial la prétention d'abord restreinte au cabotage, déclare illicite *tout commerce et toute navigation entre territoires d'un belligérant qui, ayant été fermés aux navires étrangers avant le commencement des hostilités, leur sont ouverts au moment où elles éclatent ou pendant la guerre* (2).

Trois raisons viennent à l'appui de cette affirmation : la première, que, s'agissant d'un privilège concédé seulement aux Hollandais, les navires qui en usent peuvent être considérés comme *incorporés* dans la marine française ; la seconde, qu'en se chargeant de ce service pour un des États belligérants pendant la durée de la guerre une nation neutre prend le parti de cet État ; la troisième, que ces navires devaient, semblait-il, transporter des marchandises françaises, car il était pratiquement impossible qu'elles fussent hollandaises (3). Raisons visiblement imparfaites. Il est excessif de considérer comme incorporés dans la marine d'un belligérant les navires d'un État auquel on accorde des licences, fussent-elles exceptionnelles, exclusives : aucun État n'est tenu d'accorder des droits de commerce égaux à tous les autres États; il agit en pleine liberté quand il passe une convention spéciale avec un État déterminé. Les neutres, en usant du droit que leur accordent ces conventions, agissent dans leur propre intérêt, nullement dans l'esprit de venir en aide au belligérant qui le leur concède. Le fait qu'il en peut résulter un avantage pour ce belligérant est indifférent : il peut toujours lui être avantageux que les neutres continuent leur commerce avec lui ; mais, ce faisant, les neutres ne commettent aucune infraction à la neutralité, pourvu qu'ils ne transportent pas de contrebande de guerre ou ne violent pas un blocus effectif, car ils seraient prêts à agir de même pour l'autre belligérant s'ils en étaient requis. Quant à la présomption que les neutres transportent des marchandises ennemies, elle est purement arbitraire : le commerce entre la métropole et les colonies peut parfaitement comprendre des marchandises

(1) Kleen, *Lois et usages de la neutralité*, II, p. 124.

(2) Kleen, *op. cit.*, II, p. 128.

(3) *The Princessa*, dans Robinson, *Reports*, II, p. 52 ; *The Anna Catharina*, *ibid.*, IV, p. 118 ; *The Rendsborg*, *ibid.*, IV, p. 121 ; *The Vrow Anna Catharina*, *ibid.*, V, p. 150 ; Wheaton, *Reports*, II, *Append.* p. 30.

neutres; au surplus, cette présomption n'a pas plus de raison d'être, si la licence n'a été accordée qu'après l'ouverture des hostilités, que si elle l'a été auparavant.

Rigoureusement observée dans la guerre de Sept ans, puis suspendue pendant quelque temps, la règle devint plus sévère en 1806. Jusqu'alors elle ne s'était appliquée que lorsqu'un État belligérant, après avoir suivi pendant la paix le système de l'intercourse coloniale, accordait, après les hostilités, à *un* État neutre le privilège *exclusif* de transporter des marchandises entre la métropole et les colonies. La Grande-Bretagne aggrava la règle en prétendant l'appliquer même lorsque ce droit était accordé à toutes les nations indistinctement. Il ne pouvait plus être alors question de l'incorporation de la marine commerciale neutre, qui se livrait à ce commerce, dans la marine du belligérant qui l'y autorisait, puisqu'on aurait dû y comprendre éventuellement toutes les marines du monde. Il fallait chercher d'autres raisons et l'on en trouva : elles ont été surtout formulées dans une série de jugements du célèbre juge sir William Scott (1). Mais, si la règle ne peut être admise sous sa forme primitive, à plus forte raison ne peut-elle pas l'être sous sa forme aggravée.

Défendue par les jurisconsultes de l'Angleterre avec une extrême ténacité (2), condamnée par la doctrine et la pratique de presque tous les autres pays (3) à la suite et à l'exemple de la première ligue de neutralité armée (4), la règle de la guerre de 1756 n'a cessé de perdre de plus en

---

(1) V. Robinson, *op. cit.*, I, p. 297 ; II, p. 198, 200, 203.

(2) Manning, *Commentaries of the law of nations*, p. 261 et suiv., Phillimore, *International law*, part. IX, ch. 21. — Manning va jusqu'à traduire inexactement Vattel, dont il invoque à tort l'autorité, et cet auteur ayant dit que les neutres peuvent continuer tout uniment leur commerce, il lui fait dire qu'ils peuvent seulement continuer *their customary trade*, ce qui est essentiellement différent.

(3) Les États-Unis s'insurgèrent contre la règle avec une énergie particulière. Dès 1794, ils y avaient exigé et obtenu des adoucissements. Les décisions de sir W. Scott soulevèrent aux États-Unis une indignation universelle. Cfr. *suprà*, p. 196.

(4) La neutralité armée de 1780 avait eu pour objet précisément de protéger la liberté du commerce des neutres contre cette prétention excessive. L'Angleterre elle-même avait été partie dans plusieurs traités garantissant cette liberté du commerce ; lors de la guerre de 1801 elle avait fait bon marché de la règle de la guerre de 1756 en ouvrant aux neutres le droit d'importer dans ses ports des céréales, droit qui ne leur avait point été donné pendant la paix (Kleen, *op. cit.*, II, p. 128). Quelques auteurs ont pensé à tort que la règle de 1756 avait perdu toute importance en présence, d'une part, de la déclaration de Paris de 1856, et, d'autre part, de la disparition générale du régime de l'intercourse coloniale. C'est une erreur. Il est vrai que la déclaration de Paris adopte le principe général que le pavillon couvre la marchandise ; mais, si tel est le principe général, il n'en résulte pas que le neutre ait en *toute circonstance et en tout lieu* le droit de charger une marchandise ennemie. Si la règle de 1756 était entrée dans le droit

plus de terrain dans la doctrine moderne où c'est à peine si quelques auteurs persistent, non sans hésitation, à l'admettre dans sa forme primitive ou moyennant certaines distinctions (1).

Une telle règle ne pouvait donc être invoquée pour légitimer la capture opérée dans la vallée de Sitana, puisqu'elle n'était pas entrée dans le droit.

Y fût-elle entrée, qu'elle n'eût pu, croyons-nous, s'appliquer ici.

Il semble, tout d'abord, que la règle de 1756 n'a jamais visé, en dehors du

---

des gens, la déclaration de Paris n'aurait pas eu pour effet de la supprimer : elle aurait pu subsister à titre d'exception. Il est vrai que l'intercourse coloniale n'est plus aujourd'hui l'objet d'un monopole. Mais elle peut le redevenir, et les tendances économiques de l'heure présente rendent l'éventualité assez vraisemblable. Il y a du reste encore une navigation que plusieurs États, notamment la France, réservent au pavillon national : c'est le cabotage ou la navigation d'un port national à un autre port national. Et, si tant est que la règle de 1756 puisse être considérée comme justifiée, elle s'appliquerait évidemment à ce cas (Ch. Dupuis, *Le droit de la guerre maritime d'après les doctrines anglaises contemporaines*, n° 131). Une récente application en a été faite, le 4 novembre 1905, par le tribunal des prises de Yokosuka, dans l'affaire du navire des États-Unis *Montara*, engagé, pendant la guerre russo-japonaise, avec la Russie, dans un commerce de fourrures, dont, en temps de paix, les navires étrangers étaient exclus (Marstrand-Mechlenburg, *Das Japanische Prisenrecht zu seiner Anwendung im japanisch-russischen Kriege*, Berlin, 1908, p. 920). A la Conférence navale de Londres, de 1908-1909, l'entente n'a pu se faire sur la question de la prohibition des commerces nouveaux (Ch. Dupuis, *Le droit de la guerre maritime d'après les Conférences de la Haye et de Londres*, 1911, p. 126. Cf. *Proceedings of the international naval Conference*, p. 2, 37 et 118 ; Bentwich, *The declaration of London ;* Holland, *Changements proposés au droit des prises maritimes*, dans *Rev. de dr. intern. et de lég. comp*, 1911, p. 346 ; Krauel, *Die internationale Konferenz über Seekriegsrecht in London*, *Deutsche Revue*, juin 1909, p. 301 ; sir J. Macdonell, *Declaration of London*, dans *Journ. of the soc. of comp. legisl.*, 1910, XI, p. 68 et s. ; Politis, *La déclaration de Londres*, dans le *Journ. du dr. intern. pr.*, 1910, p. 34 ; Stockton, *Amer. Journ. of intern. law*, III, p. 510 ; Westlake, *Declaration of London*, *Nineteenth Century*, mars 1910, p. 505).

(1) Contre la règle, en principe : Hubner, *De la saisie des bâtiments neutres*, I, ch. IV, § 6 ; Saalfeld, *Handbuch des positiven Völkerrechts*, §§ 139-141 ; Hautefeuille, *Droits et devoirs des nations neutres*, etc., II, p. 271 à 280 ; Bluntschli, *Le droit international codifié*, §§ 799 à 800 ; Fiore, *op. cit*, §§ 1587 à 1589 ; Ortolan, *Règles internationales et diplomatie de la mer*, II, p. 119 à 122 ; F. de Martens, *Traité de droit international*, III, p. 347 ; Neumann, *Grundriss des heutigen Völkerrechts*, p. 143 ; Heffter, *Le droit international de l'Europe*, § 165 ; Rivier, *op. cit.*, II, p. 410-411 ; Halleck, *Elements of intern. law.*, ch. XXVI, §§ 19-26 ; Hall, *Treatise on intern. law*, 6e éd., p. 631 ; Kleen, *op. cit.*, II, p. 135 et ss. Lawrence (*Principles of international law*, 4e édit., p. 383) et Calvo, à l'exemple de Wheaton, distinguent entre le cas de licences accordées à *une* nation et le droit de commerce ouvert à *tous* les pavillons. Perels (*Droit maritime international*, p. 263 à 266) distingue entre le cas où la cargaison est en tout ou en partie soit propriété de l'ennemi, soit contrebande de guerre et celui où elle ne l'est pas, mais il repousse la distinction de Wheaton.

cabotage, que les exceptions admises, pendant la guerre, au système de l'intercourse coloniale établi pendant la paix par beaucoup d'États, système en vertu duquel le commerce entre la métropole et les colonies est ouvert aux seuls navires nationaux : or, dans l'affaire du *Macedonian*, il s'agissait de marchandises importées, non de l'Espagne dans sa colonie du Pérou, mais d'un autre pays, la Chine, au Pérou.

En supposant que la règle de 1756 eût été applicable, que pouvait-on saisir et capturer ? A notre avis, on ne pouvait saisir que la marchandise elle-même. Peu importe que ce n'est pas la marchandise elle-même qui devait servir à l'ennemi, mais le versement du droit de licence et des droits de douane ; car, si l'ennemi trouvait là son bénéfice, l'avantage qu'il en retirait provenait de l'importation soi-disant frauduleuse qui rendait ce double paiement nécessaire. L'infraction à la neutralité, si tant est qu'elle existât, ne consistait pas dans ces versements auxquels on ne pouvait se soustraire, mais dans cette importation. Il ne peut être question, en aucun cas, de capturer le prix touché par suite de la vente d'une partie de la cargaison, et ceci pour deux raisons : ce prix sort de chez l'ennemi, il n'y entre pas ; la confisquer serait en contradiction avec le principe que les infractions à la neutralité sont réprimées par la saisie du corps du délit.

Mais à supposer la règle de 1756 applicable à la guerre maritime, il eût été possible de saisir, même à terre, les marchandises en question, car même transportées et introduites en fraude de la règle, elles eussent été de la contrebande ; or, les auteurs les plus respectueux des droits des neutres admettent que le belligérant peut saisir tout objet de contrebande qu'il trouve tant sur son propre territoire que sur celui de l'ennemi, puisque tous deux sont soumis au droit de la guerre (1).

Les mémoires chiliens avaient assez vaguement parlé de violation de blocus, mais sans insister, et pour cause : le blocus des côtes du Pérou par la flotte chilienne ne fut jamais effectif ; Arica était libre à l'entrée de Smith : enfin, il est de principe, en matière de blocus, qu'aucun acte n'est punissable en dehors du temps et du lieu où l'on tente de le forcer.

3. *Contagion hostile* (*Rule of infection*). — Il ne semble pas que le Chili ait jamais invoqué avec précision cette règle très ancienne, universellement condamnée, d'après laquelle la confiscation était admise dès que les navires ou les marchandises neutres étaient mis en contact avec les cargaisons ou navires ennemis. Repoussée par le Consulat de la mer, qui distingua la propriété ennemie de la propriété neutre

(1) Kleen, *op. cit.*, I, p. 434 et les auteurs qu'il cite.

— *suum cuique* — cette règle fut, en France, tour à tour rétablie (XVIe siècle), abrogée (XVIIe siècle), puis rétablie de nouveau dans toute sa dureté par l'Ordonnance de 1681. A partir du traité d'Utrecht (1713), on voit apparaître dans des conventions internationales la règle que le pavillon couvre la marchandise, règle qui reçoit une consécration plus générale dans la déclaration de 1780. En 1856, la déclaration de Paris admit que la cargaison neutre n'est pas infectée par le navire ennemi, règle toujours reconnue par l'Angleterre, fidèle au principe du Consulat de la mer, *suum cuique*, et par les États-Unis, dont la cour suprême décide que, bien que le traité de 1795 entre les États-Unis et l'Espagne stipulât que les *vaisseaux libres* rendaient les *marchandises libres*, il n'en résultait nullement que les *vaisseaux ennemis* rendaient la *cargaison ennemie*, et que les biens d'un Espagnol à bord d'un vaisseau ennemi étaient susceptibles de confiscation comme prise de guerre (1). Il suit de là qu'à supposer le *Macedonian* propriété, pour la totalité, d'un sujet espagnol, lors de la guerre de l'Espagne et du Chili, les marchandises neutres, confondues sur ce navire avec celles des Espagnols, n'auraient pu être saisies. Or il ne s'agissait pas même, en l'espèce, de la saisie de ces marchandises, mais seulement de leur prix de vente, alors que, débarquées, elles n'étaient même plus sous pavillon ennemi.

Enfin il n'était nullement démontré que le *Macedonian* eût appartenu même pour partie, à un Espagnol. Et il est fort remarquable que, le navire ayant été capturé en 1822, cette capture a donné lieu à une indemnité mentionnée dans le mémoire communiqué aux États-Unis par M. Carvallo le 26 novembre 1848 : il est vrai que M. Carvallo a soutenu qu'il s'agissait d'une transaction *faite dans les ténèbres* ; mais il en résulterait tout au plus que la question de propriété est, elle-même, demeurée dans cette obscurité.

Aussi le Chili ne s'est-il pas arrêté à cet argument : il a soutenu que, le *Macedonian* étant engagé dans une entreprise contraire à la règle de 1756, les propriétaires, même neutres, des marchandises embarquées étaient responsables des actes de leur préposé. Mais c'est admettre, d'abord, que la règle de 1756 est entrée dans le domaine du droit international positif, et nous croyons avoir démontré le contraire ; ensuite, qu'on a capturé les marchandises elles-mêmes ; or, c'est leur prix de vente qui a été saisi. Enfin, il semble excessif, quoi qu'en aient pensé les juges des cours d'amirauté britanniques, de rendre le propriétaire responsable des conséquences *pénales* des actes de son préposé.

---

(1) Affaire du *Nereïde*, dans Cranch, *Reports*, XVIII, p. 388.

4. *Un État non encore reconnu a-t-il le droit d'exiger l'observation des règles de la neutralité dans la guerre d'indépendance qu'il soutient contre l'État dont il s'est séparé ?* Les États-Unis ont tenté de relever une fin de non-recevoir contre les prétentions du Chili dans ce fait qu'à l'époque de la capture ils ne l'avaient pas encore reconnu.

Rappelons les faits :

Le mouvement révolutionnaire du Chili, commencé le 18 septembre 1810, ne fut accompagné d'aucune déclaration d'indépendance. Mais, le 15 novembre 1811, les insurgés constituèrent une junte qui exerça en fait toutes les fonctions du gouvernement, promulgua vers la fin de 1812 une Constitution, organisa une armée, établit un régime scolaire, etc. Plusieurs fois battus par les troupes espagnoles, les insurgés réussirent enfin à l'emporter, grâce à l'assistance du général Saint-Martin venu de La Plata également insurgée, d'abord à la bataille de Chacabuso en 1817, ensuite à la bataille de Maypou en 1818. C'est de cette dernière victoire que les Chiliens font dater leur indépendance. A partir de cette date en effet, ils débordent dans le Pérou, à l'affranchissement duquel ils veulent coopérer, et leur propre sol est, en fait, affranchi de la domination espagnole. Les États-Unis, quoiqu'ils eussent été les premiers à saluer l'indépendance chilienne, ne l'avaient reconnue qu'en janvier 1822, c'est-à-dire huit mois après les faits qui provoquèrent la réclamation de Smith et consorts.

Lorsqu'une guerre civile éclate dans un pays, spécialement quand certaines provinces veulent se séparer les unes des autres et constituer un État indépendant, ont-elles, au regard des États tiers, les droits des belligérants, avant même d'avoir été, par eux, reconnues comme États ? D'après certains publicistes, un parti insurgé a droit à la qualité de belligérant vis-à-vis des États tiers, dès qu'il peut mettre en ligne des forces armées d'une certaine importance, poursuivre la lutte contre le gouvernement établi d'une manière continue et régulière, avec des chances sérieuses de succès, surtout lorsqu'il a lui-même constitué un gouvernement de quelque stabilité : les États tiers peuvent et même doivent lui reconnaître la qualité de belligérant, sans compromettre en aucune manière leur neutralité vis à-vis du gouvernement légal, la reconnaissance de l'indépendance politique ne devant intervenir qu'une fois qu'elle aura été conquise, c'est-à-dire à la fin de la guerre civile. La distinction entre ces deux espèces de reconnaissances, comme État et comme belligérants, d'abord faite par des auteurs anglais et américains (1), a été adoptée par certains auteurs récents de l'Europe continen-

(1) Wheaton, *Eléments de droit international*, 1re partie, chap. II, §§ 8-10 ; D. Field,

tale. Rivier (1) l'accepte formellement, et nous partageons son avis. Kleen (2) s'y refuse : tout en reconnaissant qu'en fait, lorsque les colonies espagnoles se sont détachées de la métropole au début du XIXe siècle, les puissances les ont reconnues comme belligérantes longtemps avant de les reconnaître comme États indépendants, il estime qu'on ne peut séparer la reconnaissance comme belligérants de la reconnaissance comme État. Mais l'exemple des colonies espagnoles, reconnues comme belligérants avant de l'être comme États, celui des Confédérés sudistes reconnus comme belligérants par la France et la Grande-Bretagne sans que la Confédération du Sud fût, par elles, jamais reconnue comme État, sont décisifs en sens contraire (3).

Si dans l'espèce, il avait été démontré qu'avant 1822 les États-Unis n'avaient pas formellement reconnu les insurgés chiliens, non pas seulement comme État, mais même comme belligérants, auraient-ils eu droit à cette qualité vis-à-vis des États-Unis? Eussent-ils pu invoquer contre les citoyens des États-Unis, pour s'emparer de leur propriété privée, la règle de la guerre de 1756, supposée reçue dans le droit international positif? Il faut répondre négativement si l'on s'en tient à la doctrine généralement admise. Rivier lui-même, qui déclare que les États neutres peuvent reconnaître aux insurgés le caractère de belligérants sans les reconnaître comme États, ne leur en fait pas un devoir, ajoutant que : « s'ils le font, et seulement pour ceux qui le font, la guerre civile est assimilée à la guerre entre États et traitée selon les règles qui seront exposées au présent chapitre » (4). Mais cette doctrine motive des scrupules et laisse des doutes. Rationnellement, la question de savoir si l'on a les droits d'un belligérant doit dépendre de celle de savoir si l'on est un belligérant, si l'on possède les forces suffisantes pour soutenir contre un État une guerre, et une guerre sérieuse, ouverte, avec des chances de succès. La reconnaissance n'est que la constatation expresse d'une situation de fait, d'une situation préexistante, car, par la force des choses, elle ne peut se produire immédiatement. Elle peut d'ailleurs résulter de certains actes aussi bien que d'une déclaration. Or, dès 1820, avant l'incident de la vallée de

---

Projet d'un code international (trad. Alberic Rolin), § 962, p. 674; Twiss, *The law of nations*, § 239 ; Woolsey, *Introduction to the study of int. law*, § 179 ; Ferguson, *Manual of int. law*, § 234.

(1) *Op. cit.*, I, p. 372.

(2) *Op. cit.*, I, p. 164 et suiv.

(3) Comp. plus loin, à sa date, l'affaire des navires *Georgiana* et *Lizzie Thompson* (États-Unis-Pérou, 9 juillet 1864), et la note doctrinale.

(4) Rivier, *op. cit.*

Sitana, les États-Unis avaient longuement négocié avec le *gouvernement chilien* à propos du double incident des deux saisies antérieures, et ces difficultés s'étaient terminées par une transaction. N'y avait-il pas là les éléments d'une reconnaissance tacite comme belligérants ? On le croira d'autant plus volontiers que le président Monroe, dans son message du 8 mars 1822, rappelle qu'avant d'être reconnus comme États, un certain nombre des colonies sécessionnistes de l'Amérique espagnole avaient antérieurement été l'objet, par un précédent message, du 2 décembre 1817, d'une reconnaissance comme belligérantes, et que, d'après la déclaration de l'avocat du gouvernement dans l'affaire des *Three Friends* (1), la belligérance du Chili comptait parmi celles que, dès 1817, Monroe avait tacitement reconnues (2).

Enfin, même en s'en tenant à la reconnaissance comme État de 1822, devait-on admettre qu'elle ne valait que pour l'avenir ? Mieux informé, le Chili aurait pu opposer aux États-Unis la doctrine par eux invoquée jadis lorsqu'ils soutenaient que leur indépendance datait, non de sa reconnaissance par la Grande-Bretagne en 1783, mais de sa proclamation, par eux, en 1776 : doctrine en vertu de laquelle la reconnaissance d'un État nouveau n'a pas seulement effet pour l'avenir, mais rétroagit au jour de la déclaration d'indépendance (3) et qui cadre avec la théorie d'après laquelle la reconnaissance d'un État n'est pas attributive, mais simplement déclarative de la personnalité internationale (4).

5. *Saisie et confiscation de la propriété privée ennemie dans la guerre terrestre.* — Toutes les questions qui précèdent ont été rapidement effleurées par l'arbitre. Les règles du droit de la neutralité maritime ne l'ont guère arrêté. L'auteur anonyme du mémoire ministériel insiste sur le fait qu'il ne s'agissait pas dans l'espèce de *capture maritime*, mais de *butin* (5). Les États-Unis ont cité une décision de lord Stowell aux termes de laquelle « il ne suffit pas, pour convertir une saisie

---

(1) *United States Report*, CLXVI, p. 63.

(2) Cf. Wharton, *Intern. law Digest*, § 50a et Moore, *Digest of intern. law*, § 61, I, p. 175.

(3) Commission mixte anglo-américaine de Philadelphie (1797-1799), dans ce *Recueil*, I, p. 21 et 25, texte et note 1.

(4) Mérignhac, *Traité de droit public international*, I, p. 320 et suiv.; Nys, *Le droit international*, I, p. 69 et suiv.; Westlake, *International law*, I, p. 44 et suiv.; et surtout Gino Quaglia, *Alcune considerazioni sul riconoscimento degli Stati*, dans la *Rivista di diritto internazionale*, III (1908), p. 296 et suiv., et les autorités par lui citées. V. en sens contraire, Heilborn, *Völkerrecht*, dans l'*Encyclopädie der Rechtswissenschaft* de Holtzendorff et Kohler, 1904, II, 998 ; Oppenheim, *International law*, I, p. 108 et suiv.; et surtout Anzilotti, dans la *Rivista*, précitée, I (1906), p. 172 à 178.

(5) V. ci-dessus, p. 197 et suiv.

terrestre en saisie maritime, qu'elle ait été faite sur terre par des matelots ou soldats d'une escadre, et qu'elle consiste dans des marchandises débarquées ». Il ne s'agissait ici pas même de marchandises débarquées, mais *du produit de leur vente*. Le mémoire ministériel observa qu'il ne s'agissait pas en conséquence des pouvoirs des belligérants sur mer, mais de leurs droits par rapport aux propriétés privées qui se trouvent à terre sur le territoire ennemi (1) : il invoqua la doctrine moderne de l'inviolabilité de la propriété privée ennemie dans la guerre terrestre.

A cette doctrine, les deux mémoires chiliens des 20 novembre 1846 et 26 novembre 1848 avaient opposé d'avance quelques autorités : Vattel, Bynkershoek, et jusqu'à une déclaration de Jefferson, de 1792. Mais, comme le fait remarquer le mémoire ministériel, ces autorités sont démodées et sans valeur dans le droit international moderne, qui ne considère plus la guerre que comme une relation d'État à État. Les États-Unis invoquèrent pour eux, en sens contraire, l'autorité de Kluber, Heffter, Manning, Pinheiro Ferreira, Ortolan, etc. Ils citèrent des autorités chiliennes et péruviennes. Ils mentionnèrent surtout un précédent particulièrement intéressant parce qu'il est anglais : Pendant les guerres que les Anglais eurent à soutenir dans l'Inde, admettant, non sans controverse, la saisie de la propriété privée d'un souverain, leurs tribunaux n'admirent pas celle de la propriété privée d'un particulier (2). Les États-Unis auraient pu citer également l'opinion qu'au cours des plus grandes guerres qui aient jamais désolé l'Europe, le 20 novembre 1806, émettait Talleyrand dans une lettre à l'empereur Napoléon :

« La guerre n'étant pas une relation d'hommes, mais une relation d'États, le droit des gens ne permet pas que le droit de guerre et celui de conquête, qui en dérive, s'appliquent aux citoyens pacifiques et sans armes, à leurs habitations, à leurs propriétés, aux marchandises, aux magasins qui les contiennent, aux voitures qui les transportent, en un mot aux personnes et *aux choses des particuliers*. Cette défense faite par la civilisation et le progrès a rendu possible en Europe l'accroissement de la propriété au milieu des guerres qui l'ont divisée (3) ».

Le principe était donc reconnu ; il l'est aujourd'hui par tous, bien qu'on fasse exception pour certains objets. Rivier admet, par exemple, que les choses mobilières (à l'exception de l'argent, des titres, et des bijoux) que les militaires portent sur eux dans le combat, ainsi que leurs montures, peuvent êtres prises à titre de butin, même quand elles sont leur propriété particulière. Telle est en effet la doctrine qui

(1) V. ci-dessus, p. 198.

(2) Affaire *French Guiana*, Dodson, *Reports*, II, p. 169 ; Knapp, *Reports*, I, p. 316 et 329.

(3) *Moniteur universel*, 5 décembre 1806.

prédomine et aussi la pratique générale. Dans la guerre franco-allemande, l'autorité militaire allemande généralement fait livrer pour les détruire les armes de guerre détenues par les habitants des régions occupées et même, contre reçu, les fusils de chasse. Tout cela se comprend et s'excuse, et ces exceptions ne font que confirmer la règle. Mais le principe du respect de la propriété privée ennemie a trouvé, même dans cette guerre, conduite cependant avec une certaine rigueur, des applications remarquables. A l'entrée des troupes allemandes dans Reims, l'encaisse de la succursale de la Banque de France avait été saisie parce qu'on la considérait comme propriété de l'État, le titre *Banque de France* paraissant en effet indiquer qu'il s'agissait d'une banque d'État ; mais l'erreur ayant été reconnue, le prince royal de Prusse en ordonna la restitution. La même jurisprudence a été suivie à Metz et à Strasbourg (1).

Telle n'a cependant pas été l'attitude des autorités fédérales dans la guerre de Sécession entre les États du Sud et les États du Nord de la grande République américaine. Et cette attitude est approuvée par Wheaton (2) :

« Il y a encore, dit-il, un autre cas où la propriété privée peut être saisie. Si elle est telle qu'elle serve directement à la résistance de l'ennemi, et que sa possession lui permette de se fournir de munitions de guerre et de continuer la guerre, elle peut être confisquée. Ainsi, durant la guerre civile des États-Unis d'Amérique, le coton était la ressource financière des Confédérés qui, sans lui, n'auraient pu continuer la résistance. La Cour suprême des États-Unis a, en conséquence, décidé qu'il pouvait être légalement capturé par les troupes fédérales, nonobstant qu'il fût une propriété strictement privée (3). Toute la doctrine de la confiscation, dit la Cour suprême (4), est basée sur ce fondement qu'elle est un moyen de coercition qui, en privant un ennemi de la propriété dans laquelle il puise son pouvoir, soit dans son territoire, soit en dehors, le rend incapable de résister au gouvernement confisquant, tandis qu'en même temps elle fournit à ce gouvernement les moyens nécessaires pour continuer la guerre ».

Les nécessités d'une guerre civile diffèrent peut-être de celles d'une guerre internationale, car cette guerre elle-même est d'un caractère différent. On ne peut plus dire que la guerre est une relation d'État à État lorsqu'elle affecte un caractère aussi personnel. Chacun des partis engagés dans la lutte est entraîné par les circonstances à des mesures plus violentes que celles de la guerre ordinaire. L'un des belligérants se considère comme exerçant une sorte de droit de répression plutôt que

(1) Pradier-Fodéré, *Droit intern. européen et américain*, VII, p. 1004 et suiv.

(2) Wheaton, *Elements of international law*, 3e édit., p. 458.

(3) Affaires Alexander, Wallace, *Reports*, II, p. 429 ; Padelford, *ibid.*, IX, p. 540 ; Haycraft, *ibid.*, XXII, p. 93.

(4) Affaire Miller, Wallace, *op. cit.*, XI, p. 306.

le vrai droit de la guerre, et les États du Nord ont pu se considérer comme investis de ce pouvoir de répression. Néanmoins leur attitude n'a pas été approuvée par les auteurs. Les instructions pour les armées en campagne des États-Unis d'Amérique, rédigées par le savant Lieber, proclament elles-mêmes en principe l'inviolabilité des propriétes privées (art. 37, al. 1). Et si elles admettent (art. 38) que la propriété privée peut être saisie pour les besoins ou l'utilité de l'armée ou des États-Unis, elles exigent formellement que l'on délivre au propriétaire un reçu qui puisse lui servir à obtenir une indemnité (1). Si le coton peut être confisqué sur les particuliers sous prétexte qu'il constitue pour l'ennemi une ressource importante et que sa possession doit considérablement accroître les ressources du saisissant, il n'y a pas de motif pour ne pas saisir également l'argent monnayé ou les créances qui peuvent servir, plus directement encore, à alimenter la résistance. Qui ne voit les résultats désastreux auxquels conduirait un pareil système et qui n'en sent l'injustice?

La vérité est que les États-Unis, à ce moment, se sont laissés influencer par leurs précédents. Dès les premiers temps de leur indépendance, ils se sont reconnu le droit strict de confisquer, à terre, la propriété privée de l'ennemi, sauf à n'user de ce droit qû'en vertu d'une autorisation expresse du Congrès (2). L'Act du Congrès de 1812, déclarant la guerre à la Grande-Bretagne, a été une loi de ce genre (3). C'est sous l'autorité de ces précédents que la saisie de coton a été faite lors de la guerre de Sécession. S'appuyant sur le droit américain de la première moitié du XIXe siècle, l'arbitre aurait donc pu repousser la demande des États-Unis. Il a préféré juger, non d'après le droit américain, ici tardif, ou même rétrograde, mais d'après le droit des gens de l'époque, auquel, seuls, ou presque seuls, au début du XIXe siècle les États-Unis ont fait exception (4) : on ne peut que l'en approuver, mais sous une ré-

---

(1) Le règlement contenant les lois et coutumes de la guerre arrêté par la première Conférence de la Paix, en 1899, et révisé par la deuxième Conférence de la Paix en 1907, décide (art. 4, al. 3) que tout ce qui appartient personnellement aux prisonniers de guerre, excepté les armes, les chevaux et les papiers militaires, reste leur propriété. Il proclame (art. 46, al. 2) que la propriété privée ne peut pas être confisquée. Et s'il autorise les réquisitions en nature, c'est moyennant paiement immédiat ou ultérieur (art. 52, al. 3). C'est tout ce qu'exigent les nécessités de la guerre.

(2) Affaire Brown, Cranch, *Reports*, VIII, p. 110 ; Affaire de l'*Emulous*, Gallison, *Reports*, I, p. 563.

(3) Kent, *Commentaries on american law*, I (1re éd., 1826), p. 60.

(4) Il faut d'ailleurs remarquer que le mémoire ministériel avait omis d'appeler l'attention de l'arbitre sur ce point important, ce qui diminue la valeur de l'observation faite au texte, sans cependant lui enlever toute sa portée ; car, tandis que le mémoire ministériel (p. 198) se place au point de vue du droit américain de l'époque, la sentence

serve, toutefois. Du principe que la propriété privée ennemie ne peut être confisquée, l'arbitre a, semble-t-il, déduit qu'à plus forte raison les espèces et l'argent en barres, saisis dans le cas du *Macedonian*, ne pouvaient être confisqués sur des neutres. La conclusion n'est pas très rigoureuse : on peut concevoir qu'une propriété privée puisse être saisie, quand elle appartient à un neutre, pour infraction à la neutralité, alors qu'elle ne le serait pas si elle appartenait à un ennemi.

6. *Recevabilité de la réclamation.* — Dans la mesure où il s'agissait d'une propriété privée espagnole, les États-Unis étaient-ils qualifiés pour réclamer contre la capture ? S'ils ne l'étaient pas, il fallait nécessairement résoudre la question de propriété : l'arbitre n'a pas cru pouvoir s'en dispenser.

Il aurait pu, croyons-nous, s'en passer.

Le réclamant originaire était le capitaine Smith, qui n'a cessé de figurer à la demande soit en sa personne, soit par ses représentants légaux. C'est lui qui a été dépouillé originairement par Balderrama des sommes dont il était possesseur ou tout au moins détenteur. S'il détenait ces sommes, en grande partie, pour d'autres personnes, — toutes, suivant lui, de nationalité américaine — quelques-unes, suivant le Chili, de nationalité espagnole ; il leur en devait compte, il en était responsable vis-à-vis d'elles ; il avait donc incontestablement le droit de réclamer et la qualité requise pour le faire. Supposez qu'un vol soit commis chez un banquier : ce vol porte sur des espèces, des titres au porteur, etc. Si le banquier intente une action en restitution, le voleur pourra-t-il opposer que les fonds volés sont des dépôts appartenant à des tiers ? Évidemment non. Les tiers ont simplement la faculté d'intervenir et de demander l'allocation directe, à leur profit, des valeurs qui forment l'objet de leur dépôt et qui ont été détournées à leur préjudice. Mais s'ils s'abstiennent d'intervenir, la réclamation du banquier reste pleinement recevable. Or, quelle était la situation de Smith ? Celle d'un commissionnaire chargé de vendre des marchandises ne lui appartenant pas personnellement. Il avait touché le prix. Ce prix consistait même en choses essentiellement fongibles. Ce qu'il devait, c'était la restitution de choses d'égales quantité et valeur. Il en devait compte. Sa réclamation était donc pleinement recevable, quels que fussent les propriétaires des marchandises dont l'argent capturé constituait le prix.

La question de savoir quels étaient les propriétaires des marchan-

---

ne se place qu'au point de vue du « droit des gens » sans rechercher quelle était, en 1821, la conception américaine de ce droit.

dises vendues était donc indifférente et c'est bien inutilement que l'arbitre l'a tranchée.

L'a-t-il d'ailleurs exactement tranchée ?

L'auteur du mémoire ministériel l'a considérée comme insoluble. Nous conservons à cet égard des doutes très sérieux.

Les intéressés, Smith compris, étaient représentés en dernier lieu par l'importante maison américaine Perkins et Cie, dont M. Carvallo a dit, le 19 février 1853, « ne prétendre pas mettre en question le fait du préjudice subi par le gentleman qui représente toutes les parties intéressées, ni jeter la moindre suspicion sur son honorabilité ». Or, ce gentleman d'une honorabilité parfaite réclamait $ 23,281 pour une partie de ses marchandises chargées en fret ($ 54,056). L'association Smith-Arismendi-Ellery, à supposer qu'elle eût jamais été parfaite, ne venait qu'ensuite. Il fallait donc commencer par allouer à John Perkins et Cie la somme de $ 23,281 qu'ils réclamaient, les États-Unis devant *en outre* se voir allouer au minimum les 2/5 du restant des $ 70,400.

A supposer d'abord qu'il fallût examiner la question de propriété, puis, qu'elle fût insoluble, il fallait s'en tenir à la déclaration de la personne même qui avait été spoliée. Et, à supposer que l'association Smith-Arismendi-Ellery pût être admise, il ne fallait l'admettre que pour les sommes qui revenaient à l'association : les représentants des États-Unis, absorbés par la question de fait, n'avaient pu mettre ce point subsidiaire en lumière. Quant aux marchandises embarquées sur fret, leur prix n'appartenait en aucun cas à cette association hypothétique qui ne devait bénéficier que du fret. Peut-être cette erreur eût-elle été évitée si l'on avait prévu, dans la procédure d'arbitrage, des mémoires en réplique, et si, spécialement, avant d'admettre d'office la fin de non-recevoir, l'arbitre eût eu le pouvoir d'inviter les parties à s'expliquer sur ce point. On constate, sur ce point surtout, dans la procédure, telle qu'elle fut organisée, des lacunes, qui ne se seraient probablement pas produites s'il y avait eu des débats oraux.

7. *La question des intérêts.* — Condamné à restituer la somme capturée, le gouvernement chilien en devait-il les intérêts ? A quel taux et depuis quelle époque ?

Telles étaient les trois questions à résoudre.

La solution de la première n'était pas douteuse. S'agissant d'un délit ou d'un quasi-délit, l'obligation de réparer le dommage était manifeste : la simple restitution du capital ne constituait que l'un des éléments de la réparation, le plus certain, le plus indiscutable, mais non le seul ; elle ne suffisait pas pour réparer le dommage, la partie lésée ayant été privée de la jouissance du capital pendant un temps fort long. Aussi

l'obligation de payer les intérêts n'a-t-elle pas fait un instant hésiter l'arbitre.

Plus délicates étaient les deux autres questions.

a) Sur *le point de départ du cours des intérêts*, la décision de l'arbitre diffère sensiblement des conclusions des ministres. Le mémoire ministériel estimait que les intérêts étaient dûs depuis le 9 mai 1821, date de la saisie, jusqu'à une date intermédiaire entre le 26 décembre 1848 et le 2 septembre 1852, le 9 mai 1851 par exemple. En droit, les ministres le reconnaissaient, le cours des intérêts ne devait cesser que le 2 septembre 1852, date à laquelle l'arbitrage avait été expressément admis, parce que, à partir de cette date, il ne dépendait plus de l'une ou de l'autre des parties de suspendre indéfiniment la solution sous un prétexte ou sous l'autre. En équité, les ministres admettaient que le cours des intérêts pouvait cesser plus tôt (1).

L'arbitre n'a pas adopté cette manière de voir. Se fondant sur ce qu'au 19 mars 1841, le gouvernement des États-Unis n'avait encore rien fait pour obtenir une solution, il n'a pas alloué d'intérêts jusqu'à cette époque. Et, se basant sur ce qu'au 26 décembre 1848 les hautes parties contractantes étaient d'accord, en principe, sur la nécessité d'un arbitrage, il n'a pas davantage alloué d'intérêts à partir de cette dernière date. Il n'a donc alloué d'intérêts que du 19 mars 1841 au 26 décembre 1848, soit pour une période de moins de huit années.

Ni l'opinion des ministres ni celle de l'arbitre ne sont ici fondées.

En équité, sans doute, on comprend qu'il n'y ait pas eu lieu d'allouer des intérêts pour *toute* la période comprise du 26 décembre 1848 au 2 septembre 1852. Le 26 décembre 1848, le Chili, sur une proposition verbale, avait accepté l'arbitrage. Depuis lors, et jusqu'au 2 septembre 1852, les États-Unis n'avaient rien fait pour hâter la solution qu'ils retardèrent au contraire par leur inertie. Mais l'arbitrage ayant été expressément accepté des deux parts et arrêté le 2 septembre 1852, il n'y avait plus aucun motif ni en droit ni en équité pour ne pas faire courir les intérêts de cette dernière époque à la solution définitive du litige. Nous ne sommes pas touché par cette considération qu'à partir de ce moment il ne dépendait plus de l'une ni de l'autre des parties de hâter la solution du débat, ce qui du reste est fort contestable. Il n'en est pas moins vrai que, depuis le 9 mai 1821, les réclamants étaient privés de la possession et de la jouissance du capital capturé, dont le Chili avait immédiatement fait emploi à son profit : est-il jamais venu à l'idée de personne de faire cesser le cours des intérêts pendant que le juge déli-

(1) V. ci-dessus, p. 201.

bère, ou que les parties développent devant lui leurs prétentions respectives ? C'est au contraire la période pendant laquelle les intérêts courent le plus incontestablement. Qu'importe que ni l'une ni l'autre des parties ne puisse hâter ou retarder la solution. En était-il moins vrai que, dans l'intervalle, les clients des États-Unis ne jouissaient pas du capital enlevé, dont le Chili continuait, au contraire, à bénéficier par la force des choses ?

Le mémoire ministériel a commis une autre erreur en admettant au profit des États-Unis l'anatocisme, sinon expressément dans ses conclusions, au moins dans ses considérants. Sans même envisager les dispositions particulières des législations des États-Unis et du Chili sur les intérêts des intérêts, il nous paraît excessif de les allouer en se plaçant (l'arbitre avait les pouvoirs les plus larges) au seul point de vue de l'équité. Le dommage subi par la privation d'un capital est suffisamment réparé par l'allocation du capital avec les intérêts simples, rien ne démontrant ou ne permettant de présumer que la partie lésée aurait indéfiniment capitalisé chaque année les intérêts en vue de leur en faire produire de nouveaux. En fait, la jurisprudence belge et la jurisprudence française admettent la capitalisation des intérêts compensatoires jusqu'au jour de la demande judiciaire, et leur font alors produire des intérêts judiciaires. Mais ces intérêts judiciaires ne sont plus capitalisés chaque année jusqu'au terme du procès.

De son côté, l'arbitre a résolu la question du point de départ des intérêts dans un sens beaucoup trop favorable au Chili, quand il a refusé aux États-Unis tout intérêt depuis le 9 mai 1821, date de la saisie, jusqu'au 19 mars 1841, parce que, à cette dernière date, le gouvernement des États-Unis n'avait encore rien fait pour hâter une solution.

Cette décision nous paraît dénuée de tout fondement : les ayants droit avaient réclamé, dès l'origine, près du gouvernement du Chili ; Smith avait adressé dès le 16 mai 1821, cinq jours après la saisie, une requête à l'alcade constitutionnel d'Aréquipa pour faire constater la saisie, entendre des témoins ; le 21 mai 1821, il avait protesté devant un notaire de la même ville contre les auteurs de la saisie pour tous les torts et dommages qui pouvaient en provenir ; le 17 juin, il avait envoyé cette protestation au commodore Ridgeley, commandant la frégate des États-Unis *Constellation*, et au consul des États-Unis à Valparaiso ; le 10 octobre, Ridgeley avait transmis cette réclamation à la direction suprême du Chili ; le 12 octobre, le directeur suprême du Chili avait répondu que *l'affaire avait été renvoyée à une cour des prises* ; le 16 avril 1822, à la suite d'une réclamation nouvelle des principaux intéressés eux-mêmes, Th. Perkins et Cie, le capi-

taine Stewart, commandant le navire des États-Unis *Franklin*, envoyé au Chili pour insister sur la réclamation, avait demandé au directeur suprême du Chili que la propriété saisie fût restituée avec les dommages-intérêts y afférents, dans une lettre où il rappelait les fréquentes démarches faites, avant lui, par le capitaine Ridgeley et par les agents commerciaux des États-Unis à Valparaiso ; le 24 avril suivant, le directeur suprême avait répondu que la protestation de Smith *avait été renvoyée* à la cour des prises siégeant à Valparaiso ; enfin, le 30 avril, M. Stewart avait transmis cette correspondance à M. Adams, secrétaire d'État à Washington. C'est à partir de ce moment, et visiblement par suite des assurances du Chili de saisir une cour des prises, que cette affaire était entrée dans une période de stagnation. Mais ces assurances étaient trompeuses ; il ne semble pas que la question ait même jamais été soumise à une cour des prises, sinon le Chili se fût prévalu de la décision qu'elle aurait rendue.

Quand même il serait vrai qu'après avoir déployé toute l'activité possible, les intéressés, découragés peut-être, auraient été lents à poursuivre leur réclamation, il n'en resterait pas moins que, pendant toute la durée de leur inaction, le Chili serait demeuré en possession et jouissance d'une somme qui ne lui appartenait pas, à laquelle il n'avait aucun droit, et que, pendant tout ce temps aussi, les intéressés en auraient été privés : c'était assez, en équité et en droit, pour que le Chili en fût redevable. Au surplus une réclamation a été faite dès l'origine, et si elle a été ensuite reconnue juste, n'est-ce pas le Chili qui est en faute de n'y pas avoir satisfait, malgré les instances répétées des parties lésées ? Ces considérations nous déterminent à penser que l'arbitre a commis une erreur d'appréciation à cet égard. Dans notre droit, il ne faut aucune mise en demeure, aucune action en justice pour faire courir les intérêts d'une somme d'argent dont on a été dépouillé par un délit ou un quasi-délit. Le juge doit allouer des dommages-intérêts complets. Il faut que le dommage qui est la suite directe du délit ou du quasi-délit soit intégralement réparé, et ce dommage comprend les intérêts du capital injustement enlevé ; l'article 1153 du code civil ne s'applique qu'aux obligations conventionnelles (1).

Mais c'est par une erreur plus manifeste encore que l'arbitre a refusé les intérêts du capital saisi depuis 1852 jusqu'en 1863. Comment admettre que les intérêts cessent de courir pendant la durée de la procédure sous prétexte qu'il ne dépendrait ni de l'une ni de l'autre des parties de hâter la solution du litige ? C'est au con-

(1) Laurent, *Droit civil*, XX, n° 523, p. 566.

traire, nous le répétons, la période pendant laquelle les intérêts courent le plus incontestablement. Il eût été facile aux États-Unis de réfuter pareille objection à leur réclamation des intérêts, si elle s'était produite. Mais le Chili ne l'a pas formulée : il a gardé le silence sur la question des intérêts, paraissant ainsi admettre implicitement que, si la réclamation du capital était justifiée, celle des intérêts l'était aussi ; raison de plus pour examiner la question à fond, avant d'admettre d'office un moyen aussi problématique. Ici encore on peut regretter une procédure exclusive de tout débat oral. S'il y avait eu débat oral, l'arbitre eût prié les parties et spécialement le Chili de s'expliquer sur la question des intérêts, ce qui eût permis au Chili de formuler des objections et procuré en même temps aux États-Unis l'occasion de les réfuter (1).

b) Sur la question du *taux des intérêts*, la sentence arbitrale est conforme aux conclusions du mémoire ministériel (2), l'arbitre se borne à cet argument : *que le taux légal de l'intérêt dans l'État de Massachusetts, auquel appartenaient le capitaine Smith et les réclamants, est de 6 %.*

Il s'agissait de savoir s'il fallait tenir compte du taux de l'intérêt tel qu'il est fixé au Chili ou tel qu'il est fixé aux États-Unis, spécialement dans le Massachusetts ; bref, s'il fallait tenir compte de la législation du débiteur ou de celle du créancier. Les États-Unis raisonnaient ainsi : le Chili a immédiatement utilisé la somme saisie, et lord Cochrane l'a distribuée à son équipage (ce qui paraît en effet établi), il en a profité ; s'il avait dû l'emprunter, il aurait dû payer un intérêt de 12 %, taux du loyer de l'argent au Chili ; le bénéfice annuel que lui a procuré cette appropriation indue s'élève donc à 12 % ; il en doit restitution, sinon il bénéficierait d'un acte injuste.

Ce raisonnement est-il fondé en droit ? Peu d'auteurs discutent la question de savoir quelle est la loi qui détermine le taux de l'intérêt légal. L'un de ceux qui l'ont examinée avec le plus de soin est M. de Bar (3). Il observe que le paiement des intérêts peut être envisagé sous deux aspects, c'est-à-dire comme une indemnité allouée au créancier à raison du gain qu'il aurait pu faire, ou comme un fruit qui naît là où le capital est employé : *usurae vicem fructum obtinent* (4). Dans le premier cas, l'application de la loi du domicile du créancier

(1) Sur la question du cours des intérêts dans les relations internationales, comp. la sentence du roi des Belges avec celle du Sénat de Hambourg, dans l'affaire Yuille Shortridge et Cie (21 oct. 1861) ci-dessus, p. 108 à 111, et la note doctrinale, p. 116-117.

(2) V. ci-dessus, p. 198 et suiv.

(3) *Theorie und Praxis des internationalen Privatrechts*, II, p. 56 et suiv.

(4) Loi 34, *Digeste*, XXII, 1.

s'impose ; dans le second, il faut appliquer la loi du domicile du débiteur. D'après M. de Bar, l'intérêt doit être considéré comme une indemnité allouée au créancier, quand il y a droit à raison d'une injustice commise à son égard, *ein objectives Unrecht :* c'est le cas lorsqu'il s'agit d'intérêts moratoires. M. de Bar applique aussi la loi du domicile du créancier quand il s'agit d'un prêt à court terme : l'utilisation de la somme en un autre lieu qu'au domicile du créancier apparaît alors comme une exception à la règle, qui est la possession et la jouissance de l'argent au domicile de celui qui en est propriétaire ; le point de vue de la privation que celui-ci subit est alors prédominant. S'agit-il au contraire d'un prêt à long terme, d'une somme placée pour ainsi dire dans l'avoir du débiteur, on tiendra plutôt compte de l'emploi que la somme a reçu ou est destiné à recevoir, des fruits qu'elle pouvait produire, et, par conséquent, de la loi qui fixe le taux de l'intérêt dans le pays où elle doit être utilisée. Ce pays n'est pas toujours celui du domicile du créancier ; ce peut être aussi, et c'est souvent, celui du domicile du débiteur.

Nous avons pris la liberté de critiquer cette distinction dans notre ouvrage, tout en reconnaissant qu'elle renfermait un fond de vérité. A notre avis, le point de vue de l'indemnité prédomine toujours. Mais l'on doit s'en tenir à ce que le prêteur aurait pu réaliser de bénéfices, ou toucher à titre d'intérêts en employant son capital dans des conditions normales, dans celles où il l'aurait probablement utilisé. Le législateur le plus compétent pour faire cette évaluation est celui du pays où le capital eût été employé s'il n'avait pas été prêté (1).

Il ne faut pas perdre de vue, cependant, que les observations qui précèdent ne concernent que le taux de l'intérêt en matière d'obligations conventionnelles. Les auteurs n'examinent pas *spécialement* quelle est la loi qui règle le taux de l'intérêt lorsqu'il s'agit de la restitution d'un capital obtenu au moyen d'un délit ou d'un quasi-délit.

Ici, le point de vue *indemnité* prédomine incontestablement. La partie lésée a droit à l'intérêt que la somme dont elle a été dépouillée aurait vraisemblablement produit entre ses mains. Si elle le touche, de quoi se plaindrait-elle ? Que l'auteur du délit ou du quasi-délit ait réalisé des bénéfices énormes au moyen du capital qu'il s'est illégalement approprié, ou qu'il n'en ait pas fait du tout, qu'il l'ait même perdu, cela est indifférent. Il faudra donc rechercher l'emploi que la partie lésée aurait vraisemblablement fait de son capital, si elle n'en avait pas été dépouillée, et aussi à quel taux elle aurait pu en emprunter un. A tous

(1) Albéric Rolin, *Principes du droit international privé*, II, p. 512, n° 933.

égards, il semble qu'en règle générale, si l'on se place au point de vue de l'équité, il est préférable d'appliquer la loi du domicile du créancier.

Il y a une objection cependant, et elle est grave. On admet presqu'universellement que la responsabilité civile en matière de délit et de quasi-délit est régie par la loi du lieu où le fait a été accompli : or, dans l'espèce, le fait avait été accompli dans le Pérou où l'intérêt légal était aussi de 12 %. Presque tous les auteurs appliquent ici la loi du délit. Quelques-uns seulement, Waechter et Savigny par exemple, préconisent l'application de la loi du for, ce qui aurait, dans l'espèce, cette conséquence assurément bizarre qu'il faudrait appliquer la loi belge. Mais l'opinion de Waechter et de Savigny est généralement abandonnée. Pour ce qui nous concerne, nous estimons que le principe qui prévaut actuellement est trop absolu, et nous l'avons critiqué ailleurs (1). Nous ne reviendrons pas sur ces critiques. Ce qu'il importe de remarquer c'est que l'on ne déduit en somme de ce principe que deux conséquences : 1° qu'un fait qui est un délit ou un quasi-délit d'après la loi du lieu de son accomplissement doit être réputé tel partout ; 2° que s'il n'est point réputé tel par la *lex loci actus*, il ne sera considéré comme tel, nulle part. Nous ne voyons pas que les auteurs se soient prononcés sur la question de savoir si la loi du lieu du délit règle seule également le taux de l'intérêt lorsqu'il s'agit de la restitution d'une somme illégalement ravie ou détournée. Même dans les rapports privés, ce serait à notre avis aller trop loin. Le respect de la souveraineté territoriale conduit bien à considérer partout comme illicite, et partant comme entraînant l'obligation de réparer le dommage, l'acte interdit par les lois du lieu de sa perpétration. Il ne conduit ni dans les pays étrangers, ni dans ce pays même, à l'application de la *lex loci actus* quant à la détermination du taux de l'intérêt. Dans ce pays même, on aura vraisemblablement égard, ou du moins on devrait avoir égard, à la loi du lieu du domicile de la personne lésée, du lieu où vient généralement la frapper la perte essuyée par un acte illicite commis dans un autre pays, du lieu où elle rapporterait vraisemblablement le capital dont elle a été dépouillée.

Mais quand il s'agit d'une réclamation formée par une personne privée contre un État étranger à raison d'un acte accompli par celui-ci comme puissance publique, d'un acte gouvernemental, et surtout lorsque l'État dont il relève intervient pour prendre sa défense, le caractère illicite de cet acte ne peut évidemment pas être apprécié d'après les seules lois de l'État sur le territoire duquel il s'est accompli, à raison de sa

(1) *Op. cit.*, I, n° 363, p. 569 et suiv.

souveraineté territoriale. C'est d'après les principes du droit des gens que cette question doit être appréciée, non d'après les règles peut-être capricieuses, arbitraires et injustes, de la loi locale. Et, si la *lex loci actus* ne règle pas dans ce cas, souverainement, le délit et le quasi-délit, à plus forte raison ne régit-elle pas exclusivement et souverainement ses conséquences, notamment, au cas d'une restitution, le taux de l'intérêt. Pour déterminer la loi applicable en cette matière, en l'absence de principes consacrés par des usages internationaux (1), l'arbitre n'avait à s'inspirer que des considérations de justice et d'équité qui forment la base solide du droit des gens. Nous estimons qu'à ce point de vue, la sentence arbitrale est *parfaitement justifiée* (2).

ALBÉRIC ROLIN,
Professeur de droit international à l'Université de Gand,
Secrétaire général et ancien Président de l'Institut de Droit international.

---

(1) Dans l'affaire Yuille, Shortridge et Cie, le gouvernement britannique, réclamant pour ses nationaux une indemnité en réparation du déni de justice dont ils avaient été victimes au Portugal, proposait de calculer au taux portugais (6 %) les intérêts des sommes demandées (V. ci-dessus, p. 94) : l'arbitre a fait droit à sa demande (V. ci-dessus, p. 108 et suiv.). Cette solution cadre avec la théorie soutenue ici : les réclamants anglais avaient leur centre d'affaires au Portugal, où ils auraient sans doute fait fructifier les capitaux dont ils imputaient la perte au gouvernement portugais ; de plus, l'arbitre, en évaluant les dommages-intérêts, avait eu le constant souci, en s'aidant de l'équité, de combler les lacunes du droit des gens.

(2) Nous regrettons de ne pas avoir pu retrouver le dossier-mémoire soumis par M. Carvallo à S. M. le roi des Belges, malgré les recherches minutieuses que l'on a bien voulu faire pour nous dans les archives royales, dans celles de la légation des États-Unis à Bruxelles, dans celles des ministères de la Justice et des Affaires étrangères. Nous avons pu heureusement combler cette lacune au moyen de la correspondance diplomatique et des mémoires communiqués antérieurement au secrétaire des États-Unis par M. Carvallo. Nous ne faisons que remplir un devoir en remerciant les hauts fonctionnaires des États-Unis et de Belgique qui ont bien voulu nous aider dans nos recherches et mettre à notre disposition tous les documents qu'ils possédaient.

BRÉSIL — GRANDE-BRETAGNE

Affaire de la frégate *FORTE*

18 JUIN 1863

I

Longtemps faciles et confiantes, les relations du Brésil et de la Grande-Bretagne devinrent, vers le milieu du XIXe siècle, tendues et compliquées. L'ardente campagne antiesclavagiste alors menée par l'Angleterre se traduisait, à l'égard des petits États maritimes, par une politique de surveillance et d'intervention dont les plus patients supportaient mal le poids. Le Brésil était du nombre. Riche en territoire, mais pauvre en population, il était obligé, pour exploiter ses vastes possessions, d'avoir recours à la main-d'œuvre africaine. Sitôt qu'il eut proclamé son indépendance, il avait dû, par traité du 23 novembre 1826, confirmer à l'Angleterre la convention passée par le Portugal avec elle, le 28 juillet 1817, pour la répression de la traite maritime. La question de l'esclavage devenait ainsi pour lui, non pas seulement une grande question économique et sociale, mais une source intarissable de graves difficultés diplomatiques (1). Appuyée sur le traité de 1826, l'Angleterre, maîtresse des mers, s'efforçait d'arrêter la traite clandestine ; et, lorsque des nègres, venant d'Afrique, étaient surpris par ses croiseurs à destination du Brésil, elle exigeait de lui qu'il les traitât sur son sol en hommes libres. Des réclamations incessantes s'ensuivaient, qui motivaient de longues discussions, parfois des enquêtes menées de concert ou l'institution de commissions mixtes appelées à statuer sur le sort des nègres. L'échec à peu près régulier de ces divers procédés aggravait les dissentiments et perpétuait les querelles ; une Commission mixte, formée en 1859, dut, à peine réunie, se dissoudre, faute d'entente sur l'étendue de ses pouvoirs (2).

(1) P. Denis, *Le Brésil au XXe siècle*, Paris 1909, p. 119. Comp. Th. Dawson, *The South American Republics*, I, p. 456.

(2) Par convention signée à Rio le 2 juin et ratifiée à Londres le 9 septembre 1858

En 1861 et 1862, deux incidents purement fortuits vinrent augmenter le mécontentement du Brésil et accentuer l'irritation de la Grande-Bretagne.

En juin 1861, les habitants d'Albardao se livrèrent à des actes de pillage sur les épaves et les cadavres de matelots naufragés du trois-mâts anglais *Prince of Wales*, qui venait d'être jeté à la côte. Les autorités locales procédèrent, non sans une certaine lenteur, aux investigations nécessaires pour la découverte des coupables, et le gouvernement britannique se plaignit que ces recherches eussent été vaines. Le gouvernement brésilien invoqua comme excuse que la côte sur laquelle avaient eu lieu les faits incriminés était déserte, inhospitalière, trop éloignée du siège des autorités pour permettre aux recherches de s'y porter avec toute la célérité désirable. Mais le vice-consul britannique, M. Vereker, déclara que les autorités brésiliennes avaient fait trop peu de zèle, qu'il y avait de fortes présomptions que les matelots, dont la mort était attribuée par les enquêtes de police au naufrage, avaient été assassinés par les indigènes, et se plaignit, en conséquence, que, malgré ses réclamations énergiques et réitérées, le gouvernement brésilien n'eût ni découvert les coupables ni puni les fonctionnaires négligents (1).

(*Br. and F. St. Pap.*, XLVIII, p. 18 ; Hertslet, X, 724 ; La Fontaine, p. 117), les deux pays avaient décidé de soumettre un certain nombre de réclamations privées réciproques à une Commission mixte composée d'un commissaire de chaque côté et d'un surarbitre désigné, en cas de désaccord, par voie de tirage au sort. Réunie à Rio le 10 mars 1859, la Commission fut saisie de 51 réclamations britanniques et de 108 réclamations brésiliennes ayant trait au commerce des esclaves. A peine avait-elle statué sur une dizaine de demandes, que ses travaux se trouvèrent définitivement arrêtés par suite du désaccord des deux pays sur l'étendue de ses pouvoirs. Le gouvernement britannique prétendit que les termes de la convention de 1858 ne permettaient pas à la Commission de connaître des réclamations brésiliennes ; l'interprétation donnée au compromis par le Brésil était, à son avis, absolument contraire au traité de 1826 et à la politique toujours suivie par la Grande-Bretagne en matière de traite des nègres (E. Darby, *International Tribunals*, 4e édit., p. 784. Comp. Livres bleus, *Slave Trade papers, class B*, juin 1863 ; *Correspondence respecting liberated slaves in Brazil*, juin 1863 ; *Instructions addressed to H. M. Chargé d'affaires in Brazil respecting the suspension of diplomatic relations with Great Britain*, juin 1863, traduits dans les *Archives diplomatiques*, 1864, I, 379-381). Nous avons vainement recherché dans les archives des deux pays les documents relatifs aux travaux de la Commission de 1859, dont le souvenir paraît complètement perdu tant à Rio qu'à Londres.

(1) Livre bleu, *Correspondence respecting the plunder of the wreck of the british barque « Prince of Wales » on the coast of Brazil, in june 1861 ; and regarding the ill treatment of officers of H. M. ship « Forte » by the brazilian police, in june 1862*, nos 1 à 44 ; *B. and F. St. Pap.*, LIV, p. 579-638 ; *Relatorio da repartição dos negocios estrangeiros*, 1863 ; et A. Pereira Pinto, *Apontamentos para o direito internacional o colleção completo dos tratados celebrados pelo Brasil com differentes nacões estrangeiras*, etc., IV, p. 367 et suiv.

Depuis bientôt un an la discussion durait sans résultat, lorsqu'un nouvel incident se produisit.

Le 17 juin 1862, le chapelain Clemenger, le lieutenant Pringle et l'élève de marine Hornby, de la frégate britannique *Forte*, mouillée en rade de Rio-de-Janeiro, étaient descendus à terre en permission et se promenaient en civil, non loin du port, à Tijuca. Ils venaient de dîner dans un hôtel de l'endroit et se disposaient à regagner la ville, lorsqu'ils eurent une altercation avec la sentinelle du corps de garde de Tijuca. D'après la version de la police brésilienne, ils étaient ivres et gênaient les passants : arrêtés, conduits au poste de police et transférés le lendemain à la prison de Rio, ils furent, le jour suivant, remis en liberté, dès que l'intervention du vice-consul britannique eut fait connaître leur qualité. D'après la version anglaise, au contraire, ce fut sans aucun motif qu'à leur passage devant le poste de police de Tijuca, ils avaient été frappés par la sentinelle, arrêtés et emprisonnés ; bien qu'ils eussent décliné leurs noms et qualités à l'officier de garde, ils avaient dû passer la nuit en prison ; les lettres adressées par eux dès leur arrestation au commandant de la frégate *Forte* et au vice-consul britannique n'étaient point parvenues à destination ; le lendemain, ils avaient été contraints d'aller à pied sous escorte à Rio et là, malgré la déclaration réitérée de leur qualité, le commissaire de police les avait enfermés dans une prison immonde, avec des criminels de droit commun, disant qu'il savait parfaitement à qui il avait affaire ; sur l'intervention du vice-consul britannique, ils étaient, quelques heures après, transférés dans une prison convenable et plus tard au quartier militaire ; enfin, le jour suivant, un ordre écrit du chef de police les rendait à la liberté, mais sans leur apprendre, ni les motifs de leur arrestation, ni ceux de leur élargissement.

Venant après l'affaire du *Prince of Wales*, ce mince incident prit aussitôt de grandes proportions.

A la demande d'explications du représentant britannique, M. William Douglas Christie (14 août 1862) (1), le marquis d'Abrantès, ministre des affaires étrangères, répondit en lui communiquant, le 16 août, le rapport du préfet de police de Rio, du 2 juillet précédent, où se trouvaient relatées les circonstances de l'arrestation des officiers anglais (2) ; revenant, par la même occasion, sur l'affaire du *Prince of Wales*, il l'informait qu'à la suite de nouvelles recherches on avait procédé à la

(1) *Correspondence*, n° 49, ann. 2 ; *Br. and F. St. Pap.*, LIV, p. 675.

(2) *Correspondence*, n° 45, ann. 8, 9 et 10 ; *Br. and F. St. Pap.*, LIV, p. 647-49.

destitution de deux fonctionnaires et à l'arrestation de onze personnes inculpées de vol (1).

Ces explications n'ayant pas paru satisfaisantes, M. Christie reçut de son gouvernement l'ordre de prendre une attitude plus énergique : ce qu'il fit en remettant au marquis d'Abrantès, le 5 décembre 1862, trois notes distinctes (2). Par la première, il exigeait pour les pertes subies par les propriétaires du *Prince of Wales*, à raison du vol des épaves du navire et des effets de l'équipage, une indemnité que les intéressés évaluaient à £ 6,525.19, mais sur le chiffre de laquelle le gouvernement britannique se déclarait prêt à accepter l'arbitrage. Par la seconde, il notifiait la résolution de son gouvernement de s'en tenir, au sujet de l'incident de Tijuca, à la version de ses officiers dont les autorités brésiliennes n'avaient pu ignorer ni la nationalité ni le rang, et d'exiger, comme réparation de l'offense faite à sa marine : 1° la mise en disponibilité des officiers du corps de garde de Tijuca ; 2° la punition de la sentinelle ; 3° une réparation pour les officiers anglais ; 4° un blâme public au commissaire et au préfet de police de Rio. La troisième note invitait le marquis d'Abrantès à fournir une réponse au plus tard le 20 décembre. A cette date, le gouvernement brésilien se contenta d'annoncer qu'il avait chargé son ministre à Londres de s'entendre directement avec le cabinet britannique sur les deux affaires litigieuses. Mais les instructions de M. Christie étaient formelles : s'il n'avait pas obtenu les satisfactions requises, il devait s'adresser à l'amiral commandant les forces navales anglaises réunies à Rio. Tout au plus pouvait-il patienter encore quelques jours. Vainement le marquis d'Abrantès tenta-t-il, à l'expiration du nouveau délai (27 décembre), de reprendre la discussion en présentant sur chacune des affaires en question un mémorandum détaillé, accompagné de pièces justificatives. M. Christie resta inflexible.

Le 29 décembre, le gouvernement brésilien essayait une dernière tentative de conciliation (3) : il faisait appel aux sentiments de justice et d'équité de la Grande-Bretagne pour arriver à une solution amicale, ajoutant que, si l'ultimatum annoncé était rendu effectif, il ne lui resterait « qu'à se soumettre aux conditions qui lui étaient imposées par la force, en en appelant au jugement éclairé et impartial des nations civilisées ». Repoussant toute responsabilité dans l'affaire du *Prince of*

(1) *Correspondence*, n° 49, ann. 3 ; *Br. and F. St. Pap.*, LIV, p. 677-81.

(2) *Correspondence*, n°s 68, ann. 1, et 70, ann. 1 et 2 ; *Br. and F. St. Pap.*, LIV, p. 731-37 ; *Archives diplomatiques*, 1863, II, 262 et suiv.

(3) *Correspondence*, n° 72, ann. 1 ; *Br. and F. St. Pap.*, LIV, p. 749 et suiv. ; *Relatorio*, p. 121 et suiv. ; *Archives diplomatiques*, 1863, II, 268 et suiv.

Wales, il refusait la réparation des pertes subies par les propriétaires du navire et le versement d'une indemnité quelconque en faveur des prétendues victimes de l'assassinat, ajoutant que, s'il était obligé de céder à la force, il paierait les sommes qu'exigerait le gouvernement britannique, mais en protestant contre la violence qui lui serait faite. Quant à l'incident des officiers, convaincu que les autorités de police n'avaient pas manqué aux égards dus à la marine britannique, il refusait de satifaire aux exigences de l'ultimatum, jugeant « préférable et plus honorable de souffrir les maux qui pourraient en résulter, que de sacrifier le décorum et la dignité nationale ».

Une copie du double memorandum remis l'avant-veille à M. Christie accompagnait cette réponse. Le memorandum relatif au *Prince of Wales* (1) tendait à prouver qu'il n'y avait eu ni lenteur ni négligence de la part des autorités locales et que le gouvernement brésilien, qui avait fait toute diligence, n'encourait aucune responsabilité. Le memorandum relatif à l'incident des officiers (2) s'attachait à prouver que les allégations des agents brésiliens étaient conformes à la vérité puisqu'elles avaient été corroborées par les dépositions, dont copie avait été remise à M. Christie, de deux personnes complètement désintéressées, MM. Benet et Muller. Tous les témoignages s'accordaient à reconnaître que la sentinelle du corps de garde de Tijuca était à son poste, que l'agression partit des officiers anglais, que déjà avant d'arriver au détachement ils avaient insulté la patrouille qu'ils avaient rencontrée en chemin et qu'en face du corps de garde ils avaient arrêté un passant qui montait la côte à cheval. Néanmoins, les officiers furent remis en liberté, parce qu'il n'y avait pas matière à procès, étant donné qu'ils étaient, d'après l'unanimité des témoignages, dans un état d'ivresse qui excluait toute responsabilité. A la vérité, poursuivait le memorandum, le fait était nié par les intéressés. Mais, sans compter que toutes les dépositions, y compris celles de MM. Benet et Muller, concordaient sur ce point, l'imputation d'ivresse n'avait rien d'offensant. « Les officiers anglais venaient de faire une partie de plaisir, après laquelle, presque toujours, une certaine excitation et l'hilarité se manifestent, ce qui arrive même aux hommes les plus raisonnables, principalement lorsqu'ils sont jeunes, sans que cela porte atteinte à leur caractère ». D'autre part, il était

---

(1) *Correspondence*, n° 72, ann. 2; *B. and F. St. Pap.*, LIV, p. 754-763; *Archives diplomatiques*, 1863, II, 272-280.

(2) *Correspondence*, n° 72, ann. 3; *B. and F. St. Pap.*, LIV, p. 763-768; *Archives diplomatiques*, 1863, II, 280-285; Ortolan, *Règles internationales et diplomatie de la mer*, 4e éd , 1864, I, p. 438-443.

prouvé que les officiers n'avaient pas fait connaître, au moment de leur arrestation, leur qualité qui était restée, de fait, le premier jour, ignorée des autorités, car lors du transfert des prisonniers à Rio, le rapport du commandant n'indiquait même pas leurs noms, tandis qu'après l'intervention du vice-consul britannique, les officiers furent aussitôt transférés dans une autre prison et bientôt remis en liberté. Enfin, s'ils avaient nié tout ce que les témoins avaient affirmé à leur charge, les dénégations des parties intéressées ne peuvent servir de preuve en justice, alors surtout que leurs dires ne sont pas toujours exacts ; ainsi, notamment, les officiers avaient assuré qu'ils ne portaient pas de canne et que seul le chapelain Clemenger avait un parapluie à la main ; or il est dit dans le rapport adressé le 24 juillet 1862 par M. Christie à l'amiral anglais Warren que les soldats brésiliens avaient pris aux officiers leurs cannes et leurs parapluies.

Dans sa réponse (30 décembre) (1), M. Christie relevait vivement l'imputation de mensonge adressée aux déclarations et dénégations des officiers : le gouvernement brésilien aggravait ainsi, disait-il, sa responsabilité pour l'outrage fait, en la personne de ces officiers, à la marine britannique. Aussi l'amiral Warren allait-il exercer des représailles sur la propriété brésilienne : les navires saisis seraient mis sous séquestre jusqu'à ce que le gouvernement britannique eût obtenu satisfaction sans d'ailleurs que, dans sa pensée, l'exercice des représailles dût rompre la paix.

Les représailles commencèrent effectivement le même jour (30 décembre) : l'amiral Warren détacha de son escadre le *Stromboli* et le *Curlew*, pour procéder en mer à la saisie d'un certain nombre de navires de commerce brésiliens (2), mais en offrant toutes facilités aux propriétaires non brésiliens pour débarquer leurs marchandises trouvées à bord des navires saisis (3). Cinq navires d'une valeur totale (corps et biens) de £ 12,440 se laissèrent capturer sans résistance par le *Stromboli* qui, les ayant confiés à la garde du *Curlew*, dans la baie de Palmas, rentra à Rio en y amenant, sur leur demande, les passagers trouvés sur les navires saisis (4).

Ces représailles furent de courte durée. Le 1er janvier 1863, comme le marquis d'Abrantès avait protesté contre l'emploi de la violence, M. Christie se déclara prêt à recevoir, pour la soumettre à l'examen de

(1) *Correspondence*, n° 72, ann 4 ; *Br. and F. St. Pap.*, LIV, p. 768-774 ; *Archives diplomatiques*, 1863, II, 285.

(2) *Correspondence*, n° 72, ann. 7.

(3) *Ibid.*, n° 72, ann. 12.

(4) *Ibid.*, n° 72, ann. 19 et 20.

son gouvernement, « toute proposition raisonnable qui ne lui aurait pas été faite pendant les 24 jours qui avaient précédé les représailles, comme par exemple celle de soumettre toutes les questions litigieuses à un arbitrage impartial » (1). Enfin, sur une question du marquis d'Abrantès, il précisa que sa proposition visait aussi bien l'affaire du *Prince of Wales* que celle des officiers de la frégate *Forte,* tout en se déclarant prêt à transmettre à Londres toute autre proposition raisonnable du gouvernement brésilien (2).

II

Compromis du 5 janvier 1863

A la suite de conférences tenues avec le secrétaire particulier du ministre, M. Calogéras, l'accord se fit sur un arrangement dont le memorandum suivant de M. Christie pose les bases :

Memorandum du 3 janvier 1863 contenant les bases de l'arrangement (3)

Le gouvernement brésilien s'engagera à payer, pour l'affaire du *Prince of Wales*, la somme qui pourra être demandée par le gouvernement de S. M., en protestant contre la responsabilité mise à sa charge, M. Christie l'ayant vivement pressé de comprendre les questions relatives à l'affaire du *Prince of Wales* dans l'arbitrage impartial proposé par lui.

M. Christie requerra immédiatement l'amiral de suspendre les saisies.

Le gouvernement brésilien proposera de soumettre la question des officiers du navire *Forte* à un arbitrage impartial, que le gouvernement de S. M. sera libre d'accepter ou de décliner.

Par document séparé, destiné à être communiqué confidentiellement au gouvernement de S. M., le gouvernement brésilien fera connaître à M. Christie les arbitres ou les modes d'arbitrage qu'il acceptera, dans l'espoir que le gouvernement de S. M. pourra accepter l'un d'eux, et qu'ainsi on arrivera promptement à une solution.

M. Christie désire savoir expressément si le gouvernement brésilien se reconnaît responsable des pertes et préjudices qui ont pu être causés aux sujets de pays tiers, qui se seraient trouvés être propriétaires des marchandises saisies à bord de navires brésiliens.

---

(1) *Correspondence*, n° 72, ann. 10 ; *Br. and F. St. Pap.*, LIV, p. 780-82 ; *Relatorio*, p. 13-14 ; *Archives diplomatiques*, 1863, II, 296.

(2) *Correspondence*, n° 72, ann. 13 et 14 ; *Br. and F. St. Pap.*, LIV, p. 783 et 786 ; *Archives diplomatiques*, 1863, II, 299 et 302.

(3) *Correspondence*, n° 72, ann. 18 ; *Br. and F. St. Pap.*, LIV, 789 ; *Archives diplomatiques*, 1863, II, 304.

Le gouvernement brésilien publiera immédiatement toute la correspondance antérieure relative aux deux affaires.

Les navires saisis seront relâchés.

W. D. Christie.

Le Cabinet de Rio accepta officiellement les bases de cet arrangement, en ces termes :

Note du gouvernement brésilien du 5 janvier 1863 (1)

Voulant éviter qu'on lui attribue l'intention de s'opposer à quelque moyen pacifique et honorable de résoudre les questions pendantes; désirant contribuer à changer, sans détriment pour le décorum et la dignité nationale, la situation difficile où se trouvent les relations entre le gouvernement de S. M. l'Empereur et la légation de S. M. B., au grand préjudice des intérêts importants qui lient les deux pays; enfin, comme témoignage de l'entière confiance qu'il a dans la justice de sa cause, le gouvernement impérial, ratifiant la déclaration de ma note du 29 décembre dernier, au sujet de la question du navire *Prince of Wales*, sera prêt à expédier les ordres convenables au ministre du Brésil à Londres pour remettre là, sous protêt, dans les termes de la note mentionnée, la somme que le gouvernement de S. M. B. exigera.

Et, en ce qui touche les officiers de la frégate *Forte*, en acceptant l'indication faite par M. Christie, dans sa note du 1er du courant, à l'égard d'un arbitrage, le gouvernement impérial aura soin d'informer M. Christie du choix de l'arbitre qui pourra juger ladite question ; étant bien entendu qu'il sera porté à la connaissance de cet arbitre, non pas si le gouvernement impérial doit faire exécuter les lois de son pays, mais bien si, dans la manière d'appliquer ces lois aux officiers de la frégate *Forte,* il y a eu insulte à la marine britannique.

Ces déclarations ne seront effectives que quand les représailles auront cessé et que les prises faites auront été relâchées.

Je dois, en dernier lieu, prévenir M. Christie que si, contre ce qu'il y a lieu d'espérer, le gouvernement de S. M. B. n'acquiesçait pas à cet accommodement, le gouvernement impérial maintiendrait sa position primitive, qui consiste à ne pas sacrifier le décorum et la dignité nationale, si fortement qu'il déplore les maux pouvant résulter de sa détermination.

Marquis d'Abrantès.

Accusant, le même jour, réception de cette note (2), M. Christie donnait l'assurance que les représailles allaient cesser sans retard. Il rappelait la promesse, non mentionnée dans la réponse du gouvernement brésilien, mais formellement donnée par le représentant du ministre, de publier la correspondance relative aux deux affaires litigieuses. Il relevait enfin

(1) *Archives diplomatiques*, 1863, II, 305 ; *B. and F. St. Pap.*, LIV, 790.

(2) *Correspondence*, n° 72, ann. 21 ; *B. and F. St. Pap.*, LIV, 792 ; *Archives diplomatiques*, 1863, II, 306.

le refus du Cabinet de Rio de déférer également à l'arbitrage la question du *Prince of Wales:*

Pour des raisons sans doute plausibles pour lui, le gouvernement impérial a préféré payer en protestant ce qui serait exigé pour l'affaire du *Prince of Wales* plutôt que d'accepter ma suggestion de soumettre également cette question à l'arbitrage. Dans les conférences que j'ai eues avec votre secrétaire, comme représentant de Votre Excellence, j'ai vivement insisté sur l'avantage qu'avait le gouvernement impérial de se réserver la chance d'une décision plus ou moins favorable. A mon avis, la protestation contre la responsabilité ne peut qu'être affaiblie par le refus de soumettre le différend à l'arbitrage. Quoi qu'il en soit, le gouvernement de Sa Majesté ne peut nullement être taxé d'indélicatesse, en se chargeant de fixer, lui-même, comme il en est requis, le montant de l'indemnité.

Dès le lendemain de cet accord, les prises brésiliennes étaient relâchées. Le 12 février, le ministre du Brésil à Londres, M. Moreira, était informé par le comte Russell (1) que le gouvernement britannique avait ratifié l'arrangement convenu à Rio ; qu'en conséquence, il allait fixer le plus tôt possible la somme qu'il regardait comme une juste indemnité pour la perte du *Prince of Wales* (2), consentait à remettre à la déci-

(1) *Correspondence*, n° 79; *B. and F. St. Pap.*, LIV, 806; *Archives diplomatiques*, 1863, II, 316.

(2) Pour la fixation de cette somme, le Foreign Office consulta l'avocat de la reine, qui fut d'avis qu'on ne devait faire entrer en ligne de compte ni le fret, ni la valeur du navire naufragé, mais que la demande devait être uniquement basée sur le pillage des effets de l'équipage, le meurtre très probable de quelques-uns des hommes et la valeur de la cargaison. Il évalua ces trois éléments de l'indemnité respectivement à £ 290, 840 et 2,360, soit ensemble £ 3,490. Le comte Russell réduisit ce total à la somme de £ 3,200. (*Memorandum regarding the assessment of compensation in the case of « the Prince of Wales »* présenté par le Foreign Office à la Chambre des lords, le 21 juin 1863 ; *Archives diplomatiques*, 1864, I, 383). Il la réclama le 24 février à M. Moreira qui s'empressa de la payer (26 février), en renouvelant en termes énergiques les protestations de son gouvernement et en réservant le droit de demander réparation de l'atteinte portée par l'exercice des représailles à la souveraineté territoriale du Brésil. Développant ces griefs, M. Moreira prétendit que la Grande-Bretagne avait outrepassé son droit en faisant saisir des navires brésiliens dans les eaux territoriales du Brésil, en convertissant la baie de Palmas en dépôt de prises, alors que la moindre démonstration de force en dehors de la souveraineté de l'empire eût suffi pour atteindre le résultat désiré, en laissant sans réparation les préjudices causés aux propriétaires des navires saisis alors que, d'après les instructions de l'amiral Warren, les navires capturés devaient être restitués sans dommage. Le gouvernement britannique se borna à déclarer qu'en procédant à des représailles, il n'avait été animé d'aucun sentiment d'inimitié envers l'empereur du Brésil, ni d'aucun désir d'agression contre le territoire brésilien. Cette explication n'ayant pas paru satisfaisante, M. Moreira demanda ses passeports (25 mai 1863). Le gouvernement britannique dut rappeler son représentant à Rio, M. Elliot (6 juin). Mais la rupture des relations diplomatiques ne dura que peu de temps. On verra plus loin qu'à

sion d'un arbitre la question relative aux officiers de la frégate *Forte* « dans les termes proposés par le Brésil », et acceptait la suggestion du Cabinet de Rio de choisir comme arbitre le roi des Belges.

Chargé par le comte Russell de s'assurer près du gouvernement belge de l'acceptation de Léopold Ier, le ministre britannique à Bruxelles, lord Howard de Walden, recevait, le 3 mars 1863, une réponse favorable (1).

Les documents soumis par les deux parties à l'arbitre n'étaient pas volumineux : c'étaient les pièces de la correspondance échangée à Rio, avec ses annexes, et, du côté de la Grande-Bretagne, un très bref mémoire accompagné de quelques pièces justificatives (2) ; ils n'apportaient, dans la discussion du litige, aucun élément nouveau.

Thèse du Brésil. — Tous les témoignages avaient établi que, loin d'avoir été attaqués par le poste de police de Tijuca, les officiers anglais avaient provoqué l'incident. Leur qualité officielle avait été ignorée des agents brésiliens avant l'intervention du vice-consul britannique. Rien dans la conduite des autorités locales ne révélait une intention malveillante. Enfin l'imputation d'ivresse, contenue dans le rapport du préfet de police de Rio, n'avait aucun caractère offensant.

Thèse de la Grande-Bretagne. — Le mémoire britannique exposait que les officiers anglais avaient été, le 17 juin 1862, l'objet d'une agression de la part des agents brésiliens ; arrêtés et maltraités sans motif, ils avaient été mis en prison, bien qu'ils eussent fait connaître leur qualité. Le lendemain, sans raison plausible et malgré leurs protestations, ils durent se rendre à Rio à pied, par une chaleur torride et sous es-

---

la suite de la sentence arbitrale du roi des Belges, la Grande-Bretagne se décida à donner au Brésil la réparation morale qu'elle lui avait tout d'abord refusée. Sur les incidents qui provoquèrent la rupture des relations diplomatiques, v. une série de Livres bleus : *Brazil* (février-juin 1863), *Correspondence respecting the satisfaction demanded from the brazilian government for the reprisals made on brazilian shipping and the suspension of diplomatic relations between the two countries ; — Further correspondence respecting the plunder of the wreck of the british barque « Prince of Wales » ; — Correspondence with the minister of Brazil regarding the satisfaction demanded by the brazilian government for the late reprisals ; — Instructions addressed to H. M. chargé d'affaires in Brazil respecting the suspension of diplomatic relations with Great Britain.* Ces documents sont également reproduits dans *B. and F. St Pap.*, LIV, 819 et suiv., 835 et suiv., et, pour la plupart, traduits dans les *Archives diplomatiques*, 1863, II, 317-324, et 1864, I, 372-381.

(1) *Correspondence respecting the satisfaction demanded from the brazilian government*, etc., n° 37 et annexe ; *B. and F. St. Pap.*, LIV, 825 ; *Archives diplomatiques*, 1863, II, 323-324.

(2) Livre bleu, *Brazil, Copy of case submitted, on behalf of H. M. government, to the arbitration of H. M. the king of the Belgians.* Le texte du mémoire est reproduit dans Ortolan, *op. cit.*, I, p. 431-38.

corte. Traités comme des criminels, ils furent jetés dans une prison immonde. Réclamés par leur commandant, le préfet de police refusa de les lui livrer. Et lorsque, le lendemain, il les remit en liberté, il ne leur fournit aucune explication sur les motifs de leur détention. En dépit des réclamations réitérées de l'amiral Warren et du consul britannique, le gouvernement n'ouvrit une enquête sur l'incident que le 2 juillet et ne communiqua les dépositions des témoins au ministre britannique que le 2 août. Ces témoignages émanent tous, sauf deux, des agents de la police. Invraisemblables dans leurs détails, contredits formellement par les officiers anglais, ils ne méritent aucun crédit. Il parait certain que les autorités brésiliennes ont dû savoir que les personnes auxquelles elles avaient affaire appartenaient à la marine britannique : elles ont eu en main une lettre adressée à leur commandant et ont, d'ailleurs, été instruites par le consul britannique de leur rang social. Elles auraient dû agir avec courtoisie, sachant qu'elles pouvaient toujours retrouver les officiers en s'adressant à leurs supérieurs et qu'en leur infligeant le traitement injurieux auquel ils ont été certainement exposés, elles devançaient, en fait, le jugement définitif de l'affaire. En aucune occasion elles n'ont songé à tenir compte de la dignité de la marine britannique; elles ont refusé aux officiers de rentrer à Rio à titre privé ; en les libérant, elles ne leur ont pas fourni d'explications au sujet des accusations successives et contradictoires portées contre eux.

Laissant de côté toutes considérations tirées de la courtoisie internationale et des rapports d'amitié du gouvernement de S. M. avec celui du Brésil, il est difficile de supposer que les lois d'un État civilisé puissent être appliquées de manière qu'un tel traitement injurieux soit, au gré d'autorités subalternes, infligé de gaîté de cœur, sans preuves d'un délit sérieux, projeté ou accompli, sans une complète instruction, sans une sentence définitive de condamnation ou d'acquittement.

Dans ces conditions, on peut soutenir que la manière dont les lois brésiliennes ont été appliquées dans l'affaire des officiers de la frégate *Forte* a causé à la marine britannique une grave offense pour laquelle le Brésil doit donner satisfaction au gouvernement britannique.

Trop simple pour comporter de plus amples développements, l'affaire ne réclamait pas une longue étude. S'étant vite fait une opinion, l'arbitre l'exprimait, le 18 juin 1863, en ces termes :

III

Sentence du 18 juin 1863 (1).

Nous, Léopold, roi des Belges, ayant accepté les fonctions d'arbitre qui nous ont été conférées de commun accord par la Grande-Bretagne et par le Brésil, dans le différend qui s'est élevé entre ces États au sujet de l'arrestation, le 17 juin 1862, par le poste de la police brésilienne situé à la Tijuca, de trois officiers de la marine britannique, et des incidents qui se sont produits à la suite et à l'occasion de cette arrestation ;

Animé du désir sincère de répondre par une décision scrupuleuse et impartiale à la confiance que les dits États nous ont témoignée ;

Ayant à cet effet dûment examiné et mûrement pesé tous les documents qui ont été produits de part et d'autre ;

Voulant, pour remplir le mandat que nous avons accepté, porter à la connaissance des hautes parties intéressées le résultat de notre examen, ainsi que notre décision arbitrale sur la question qui nous a été soumise dans les termes suivants, à savoir :

Si, dans la manière dont les lois brésiliennes ont été appliquées aux officiers anglais, il y a eu offense envers la marine britannique ;

Considérant qu'il n'est nullement démontré que l'origine du conflit soit le fait des agents brésiliens, qui ne pouvaient raisonnablement pas avoir de motifs de provocation ;

Considérant que les officiers, lors de leur arrestation, n'étaient pas revêtus des insignes de leur grade, et que, dans un port fréquenté par tant d'étrangers, ils ne pouvaient prétendre à être crus sur parole lorsqu'ils se déclaraient appartenir à la marine britannique, tandis qu'aucun indice apparent de cette qualité ne venait à l'appui de leur déclaration ; que, par conséquent, une fois arrêtés, ils devaient se soumettre aux lois et règlements existants et ne pouvaient être admis à exiger un traitement différent de celui qui eût été appliqué dans les mêmes conditions à toutes autres personnes ;

Considérant que, s'il est impossible de méconnaître que les incidents qui se sont produits ont été des plus désagréables aux officiers anglais et que le traitement auquel ils ont été exposés a dû leur paraître fort dur, il est constant toutefois que, lorsque, par la déclaration du vice-consul anglais, la position sociale de ces officiers eut été dûment constatée, des mesures ont aussitôt été prises pour leur assurer des égards particuliers, et qu'ensuite leur mise en liberté pure et simple a été ordonnée ;

Considérant que le fonctionnaire qui les a fait relâcher a prescrit leur élargissement aussitôt que cela lui a été possible, et qu'en agissant ainsi il a été mû par le

(1) Livre bleu, *Brazil, Despatch from lord H. de Walden, transmitting the decision of H. M. the king of the Belgians in the case of the officers of the « Forte » ; B. and F. St. Pap.*, LIII, 150 ; *Archives diplomatiques*, 1864, I, 382 ; de Martens, N. R. G., XX, 486 ; La Fontaine, 42.

désir d'épargner à ces officiers les conséquences fâcheuses qui, aux termes des lois, devaient forcément résulter pour eux d'une suite quelconque donnée à l'affaire ;

Considérant que, dans son rapport du 6 juillet 1862, le préfet de police n'avait pas seulement à faire la narration des faits, mais qu'il devait rendre compte à l'autorité supérieure de sa conduite et des motifs qui l'avaient porté à user de ménagements ;

Considérant qu'il était, dès lors, légitimement et sans qu'on puisse y voir aucune intention malveillante, autorisé à s'exprimer comme il l'a fait ;

Nous sommes d'avis que, dans la manière dont les lois brésiliennes ont été appliquées aux officiers anglais, il n'y a eu ni préméditation d'offense, ni offense envers la marine britannique.

Fait et donné en double expédition, sous notre sceau royal, au château de Laeken, le dix-huitième jour du mois de juin 1863.

Léopold Ier.

Cette sentence produisit partout la meilleure impression (1). Le Brésil, naturellement, l'accueillit avec joie. Et la Grande-Bretagne s'y soumit de très bonne grâce. En recevant des mains du roi Léopold le texte de la décision, lord Howard de Walden lui exprima la gratitude de son gouvernement « pour sa gracieuse et amicale acceptation de la charge d'arbitre dans cette pénible et ennuyeuse affaire » (2).

S'étendant au-delà des limites du litige arbitral, l'effet pacifique de la sentence influença les rapports généraux des deux pays. Les relations diplomatiques étaient rompues depuis quelques semaines. Sur les amicales instances du roi de Portugal (3), la Grande-Bretagne accepta de donner, la première, des gages pour le rétablissement de la bonne entente. M. Edward Thornton (depuis sir Edward) fut envoyé en mission spéciale à Rio pour exprimer à l'empereur du Brésil le regret de la reine Victoria au sujet des événements qui avaient troublé les rapports des deux pays, lui donner l'assurance que les mesures prises à cette occasion n'avaient impliqué aucune intention d'offenser sa dignité, et lui proposer la reprise des relations diplomatiques. Don Pedro II accueillit cette démarche avec une entière satisfaction et déclara que la police brésilienne continuerait d'être animée d'un esprit de justice vis-à-vis de toutes les nations (4).

---

(1) V. un article de Ch. Reynaud, au *Journal des Débats* du 11 juillet 1863.

(2) *Despatch*, précité ; *B. and F. St. Pap.*, LIV, 835 ; *Archives diplomatiques*, 1864, I, 383.

(3) *Moniteur Belge*, 1863, p. 3170 ; *Archives diplomatiques*, 1864, III, 373.

(4) A. P. Pinto, *Apontamentos para o directo internacional o colleçao completo dos tradados celebrados pelo Brasil com differentes nacões estrangeiras*, etc., IV, 378-379.

IV

Ce n'est pas seulement par ses aspects juridiques et sa portée pratique que ce litige mérite de fixer l'attention. Il offre un intérêt tout particulier en raison de l'élargissement que prend avec lui l'arbitrage.

1. Une importante question de droit s'y trouvait impliquée. Mais elle était résolue déjà par les parties. Aussi l'arbitre n'a-t-il pas eu à la trancher. Elle avait trait à la condition du personnel d'un navire de guerre étranger qui descend à terre à titre privé. La doctrine et la pratique sont d'accord pour le soumettre au droit commun : il ne participe pas à l'immunité du navire. Le compromis sous-entendait cette solution. La note du gouvernement brésilien du 5 janvier 1863 avait mis hors du débat la compétence des lois locales (1). Le litige se limitait à la manière dont ces lois avaient été appliquées. En acceptant l'arbitrage « dans les termes proposés par le Brésil (2) », le gouvernement britannique avait souscrit à la même doctrine dont le bien fondé est formellement reconnu par la sentence : « les officiers anglais, déclare l'arbitre, une fois arrêtés, devaient se soumettre aux lois et règlements existants et ne pouvaient être admis à exiger un traitement différent de celui qui eût été appliqué dans les mêmes conditions à *toutes autres personnes* » ; « le fonctionnaire qui les a fait relâcher a prescrit leur élargissement aussitôt que cela lui a été possible, en agissant ainsi il a été mû par le désir d'épargner à ces officiers les conséquences fâcheuses qui, *aux termes des lois, devaient forcément résulter* pour eux d'une suite quelconque donnée à l'affaire ».

Incontestable en droit, cette doctrine est d'une portée pratique assez limitée : les États civilisés renoncent souvent à l'appliquer par mesure de courtoisie et à titre de réciprocité. A côté du droit proprement dit, il s'est formé des usages qui en restreignent la rigueur.

Tout d'abord, les officiers d'un navire de guerre étranger qui, se trouvant à terre, ont commis des délits, ne sont pas, en fait, vis-à vis des autorités locales, dans la même situation que des étrangers ordinaires inculpés pour les mêmes délits. En faveur de ces derniers, on ne concevrait pas une intervention diplomatique ou consulaire pour les soustraire à l'action de la loi locale ou leur faire obtenir une mesure de clémence. Il en est autrement quant au personnel et plus spécialement aux officiers d'un navire de guerre étranger, « les commandants, dit très exactement Ortolan (3), doivent être informés de ces arrestations et des

(1) V. ci-dessus, p. 237.
(2) V. ci-dessus, p. 239.
(3) *Op. cit.*, I, p. 268.

motifs qui y ont donné lieu, et c'est alors le cas pour eux et pour les agents diplomatiques ou consulaires de faire toutes les démarches nécessaires soit pour obtenir que les personnes inculpées leur soient rendues, soit du moins pour veiller à la manière dont elles seront traitées et jugées ». Si la compétence des lois et des autorités locales n'est pas contestée, en fait on accueille souvent la demande du commandant du navire ou des représentants du pays intéressé, tendant à la remise de l'inculpé avant tout jugement. Quelquefois même, en cas de simple contravention de police, l'autorité locale n'attend pas d'être sollicitée : elle rend l'inculpé spontanément à son bord. Que si l'action pénale a suivi son cours et a abouti à une condamnation, il est encore admis que le condamné peut être remis aux autorités de son pays. Ces solutions ne sont pas, sans doute, observées en cas de crimes, mais elles sont d'une application fréquente en cas de délits peu graves. En 1902, le gouvernement italien s'y est conformé à l'égard de certains officiers du navire de guerre américain *Chicago*, qui, se trouvant à terre à titre privé et en état d'ivresse, s'étaient rendus coupables de coups et dégâts au préjudice de particuliers et d'injures contre des agents publics dans l'exercice de leurs fonctions. La compétence des lois locales n'était pas douteuse. Des poursuites pénales eurent lieu à Venise et aboutirent à des condamnations. Mais, par mesure de courtoisie, le roi Victor-Emmanuel fit aux officiers américains remise des peines encourues (1).

En second lieu, si, contrairement à la tolérance généralement observée, la rigueur du droit est parfois maintenue, si pour infraction à la loi locale des officiers d'un navire de guerre étranger sont arrêtés et traduits en justice, il sera plus facile que s'il s'agissait d'étrangers ordinaires de soutenir que, dans la manière dont la loi locale a été appliquée, il y a eu violation des usages internationaux et partant offense envers l'État dont relèvent les officiers. Alors se posera une question de fait très délicate dont la présente affaire montre tout le danger.

2. Il est deux hypothèses où l'intervention diplomatique peut, en pareille matière, devenir plausible. C'est d'abord quand rien ne paraît avoir justifié l'application de la loi locale : il est établi par exemple que l'arrestation a été arbitraire. C'est ensuite quand, légitime en principe, l'application de la loi locale s'est faite d'une manière odieuse : on prétend par exemple que les officiers arrêtés ont été soumis à un traitement inhumain ou offensant pour la dignité de leur pays.

Dans l'espèce, l'arbitre écarte la première hypothèse, en affirmant

---

(1) Sur l'affaire du *Chicago*, v. la *Revue gén. de dr. internat. publ.*, 1905, p. 645-651, où l'on trouvera également mention de précédents analogues.

« qu'il n'est nullement démontré que l'origine du conflit soit le fait des agents brésiliens ». En fait, la deuxième hypothèse devait être également exclue. Car les éléments de la prétendue offense faite à la marine britannique ne pouvaient être cherchés dans l'impression toute subjective que l'arrestation a pu produire sur l'esprit des intéressés : leur état militaire, leur rang social devaient les porter à s'exagérer la blessure faite à leur amour-propre. Mais ce n'était pas sur cette base que devait être examinée la question de savoir si la Grande-Bretagne avait été exposée à une offense par la manière dont les lois brésiliennes furent appliquées à ses nationaux. On devait plutôt comparer le traitement des officiers anglais aux procédés normaux de la police brésilienne : cette comparaison montrait à l'évidence que les sujets britanniques n'avaient été victimes d'aucune mesure vexatoire ou simplement irrégulière. Avec raison la sentence constate : « que, s'il est impossible de méconnaître que les incidents qui se sont produits ont été des plus désagréables aux officiers anglais, que le traitement auquel ils ont été exposés a dû leur paraître fort dur, il est constant toutefois que, lorsque, par la déclaration du vice-consul anglais, la position sociale de ces officiers eût été dûment constatée, des mesures ont été aussitôt prises pour leur assurer des égards particuliers et qu'ensuite leur mise en liberté pure et simple a été ordonnée ».

Se basant uniquement sur les allégations de ses nationaux, refusant de parti-pris tout crédit aux affirmations des autorités brésiliennes, fortifiées par de nombreux témoignages, le gouvernement britannique soutenait que les lois locales avaient été appliquées d'une manière offensante pour sa dignité. Mais l'arbitre s'en est tenu, avec raison, aux preuves fournies par les témoins tant sur la provocation des officiers que sur les circonstances qui avaient accompagné leur arrestation.

Le gouvernement britannique incriminait aussi le motif invoqué par le préfet de police de Rio pour expliquer le classement de l'affaire, l'état d'ivresse des officiers effaçant, avait-il dit, leur responsabilité pénale. Il soutenait que l'imputation d'ivresse — fausse d'ailleurs en soi — était injurieuse pour des officiers anglais. Mais, ici encore, il était démontré qu'il n'y avait eu de la part des autorités brésiliennes ni offense ni *animus injuriandi*. Le fait de l'ivresse était attesté par tous les témoins. Loin de l'invoquer contre les officiers pour attenter à leur dignité ou pour leur nuire, le préfet de police s'en était prévalu, comme d'une cause d'exonération de la responsabilité pénale, pour justifier leur mise en liberté. La portée inoffensive de l'imputation était soulignée dans le memorandum brésilien parlant de l'excitation et de la gaieté qui se manifestent après une partie de plaisir, « ce qui

arrive même aux hommes les plus raisonnables, principalement lorsqu'ils sont jeunes, sans que cela porte atteinte à leur caractère ». L'arbitre a confirmé cette manière de voir. En déboutant la Grande-Bretagne même de ce chef, il a donné à sa décision des motifs marqués au coin du bon sens et du tact : « le préfet de police, a-t-il déclaré, n'avait pas seulement à faire la narration des faits, il devait rendre compte à l'autorité supérieure de sa conduite et des motifs qui l'avaient porté à user de ménagements; il était, dès lors, légitimement, et sans qu'on puisse y voir aucune intention malveillante, autorisé à s'exprimer comme il l'a fait ».

La conclusion s'imposait. La sentence l'a nettement formulée en disant que, « dans la manière dont les lois brésiliennes ont été appliquées aux officiers anglais, il n'y a eu ni préméditation, ni offense envers la marine britannique ».

3. Très simple en soi, le débat empruntait aux circonstances un caractère irritant et dangereux. La valeur de la solution pacifique donnée au conflit s'en trouve par là même considérablement augmentée.

Au moment de l'arrestation des officiers anglais, l'harmonie des bons rapports entre la Grande-Bretagne et le Brésil était depuis longtemps troublée. De part et d'autre les esprits étaient excités, les susceptibilités éveillées. Dès lors, le terrain était bien préparé pour l'éclosion des passions et *l'hyperesthésie* de l'amour-propre national. Les réclamations britanniques dans l'affaire du *Prince of Wales* avaient été soutenues avec énergie et sur un ton de menace. Le Brésil n'en avait point caché son mécontentement. Il pouvait donc être soupçonné de sentiments d'hostilité et de vengeance à l'égard des Anglais. Survient l'incident des officiers. Le gouvernement britannique, porté à la méfiance, en exagère aussitôt la gravité ; il apprécie sévèrement la conduite des autorités brésiliennes ; il fait entrer dans le débat la considération de sa dignité et de son prestige de grande puissance navale. Le fait seul de l'arrestation de ses officiers lui apparaît comme une offense rejaillissant sur lui-même; l'offense est accentuée par l'imputation d'ivresse dirigée contre des personnes chez qui le caractère public aurait dû faire présumer la correction de la tenue ; elle est aggravée par le maintien de cette allégation injurieuse, malgré le démenti indigné des intéressés, ce qui revient à suspecter la sincérité et la parole des officiers anglais dont l'un était, de plus, ministre du culte. Tel est le raisonnement hautain de la Grande-Bretagne. La réponse du Brésil n'est pas d'un ton différent. Dans son memorandum du 27 décembre 1862 (1), le marquis d'Abrantès

(1) V. ci-dessus, p. 234, note 2.

disait : « Si la légation de S. M. B. ajoute foi à ce qu'ont dit les officiers de sa marine, il n'y a pas de motif pour que le gouvernement impérial la refuse à ses agents ».

Poursuivi sur ce terrain, le débat eût été sans issue. Seul, le recours aux armes eût pu y mettre fin. Heureusement, on s'est aperçu à temps que la dispute n'avait que l'apparence d'une querelle d'honneur. L'amour-propre national était invoqué mal à propos.

Même dans les rapports internes, il serait absurde de tirer argument de l'honorabilité ou de la fonction publique d'une personne pour considérer ses affirmations comme l'indéniable expression de la vérité. Pareille doctrine serait plus absurde encore dans les rapports internationaux. Pour décider entre les allégations contraires des officiers anglais et des autorités brésiliennes, il n'y avait qu'un moyen : procéder à une enquête objective, recueillir les témoignages de personnes désintéressées. L'honneur d'un pays vaut celui de son rival ; aucun d'eux ne saurait être tenu pour supérieur à l'autre, ni placé au-dessus de la vérité. Au fond, lorsqu'il s'agit de savoir si l'affirmation d'un agent public est vraie ou fausse, l'honneur et l'amour-propre de son pays ne sont nullement engagés. Le démenti objectif donné à ses allégations ne saurait les atteindre. Bien au contraire, un État compromet son honneur en forçant son adversaire à tenir pour vraies les affirmations de ses représentants, alors que l'examen objectif en a démontré la fausseté. Rien n'est plus contraire à la logique que la prétention de prêter toujours foi à la parole de certaines personnes, lors même qu'elles sont intéressées dans le conflit. Rien n'énerve davantage l'idée de justice que d'identifier l'honneur national avec le crédit accordé, en pareilles circonstances, à ces personnes privilégiées.

La Grande-Bretagne a fini par se rendre à l'évidence de ce raisonnement, en laissant discuter les affirmations de ses officiers, et en acceptant que l'examen impartial d'un tiers désintéressé pût faire apparaître la vérité. Et, bien que l'arbitre lui ait donné tort, son honneur national et son prestige militaire sont sortis de ce débat absolument indemnes, précisément parce qu'ils n'y étaient point impliqués.

En faisant ainsi un effort louable sur elle-même pour se dégager d'une conception erronée de l'honneur, elle a montré que la justice et l'honneur sont des notions parallèles qui ne risquent jamais de se contrarier. Elle a aussi donné un enseignement dont le souvenir ne devait pas se perdre. Elle a proposé aux nations civilisées un exemple qui ne devait pas être oublié (1).

---

(1) Comp. l'affaire des déserteurs de Casablanca (Allemagne-France, 22 mai 1909), plus loin, à sa date.

S'il est vrai que les conflits touchant l'honneur national échappent à l'arbitrage, il est certain que l'honneur national demande à être bien défini, car très souvent on le croit en cause là où il ne l'est pas le moins du monde. La présente affaire en offre un exemple mémorable et fournit un enseignement aussi instructif que réconfortant. Elle montre que l'honneur national n'est pas engagé par cela seul qu'un pays s'expose à voir donner par l'arbitre un démenti aux allégations de ses agents. Elle prouve que, dans les conflits où les animosités et les suspicions obscurcissent le débat, l'arbitrage est la seule solution à la fois pratique et honorable : il ne sert pas seulement la cause de la justice et de la paix, il sauvegarde la vraie dignité des nations.

E. Catellani,

Professeur à l'Université de Padoue,
Membre de l'Institut de droit international.

ÉTATS-UNIS — PÉROU

Commission mixte de Lima

27 NOVEMBRE 1863

I

Dans la période troublée qui précéda, pour le Pérou, la conquête de son indépendance, des citoyens des États-Unis, attirés par le commerce, eurent plus d'un préjudice à souffrir dans leurs personnes et dans leurs biens. Mais les réclamations américaines n'avaient, quoique répétées, jamais cessé d'être courtoises, et de son côté, le Pérou, que les États-Unis avaient reconnu dès 1826 (1), ne demandait qu'à leur donner à cet égard toute satisfaction. Le 17 mars 1841, MM. J. C. Pickett, chargé d'affaires des États-Unis, et don Manuel del Rio, ministre par intérim des finances du Pérou, signèrent un accord, aux termes duquel le Pérou devait remettre aux États-Unis une somme de 300,000 piastres fortes, de même titre et valeur que la monnaie alors frappée à Lima, et les États-Unis devaient abandonner, en retour, toutes réclamations présentées par le précédent chargé d'affaires, M. Larned, du chef de saisies, captures, détentions, séquestres et confiscations de leurs navires, ou pour endommagement et destruction de ces navires ou de leurs cargaisons, ou de toute autre propriété, en mer et dans les ports et territoires du Pérou, par ordre dudit gouvernement ou sous son autorité (2). Un

(1) Reconnaissance effectuée par la nomination de M. James Cooley comme chargé d'affaires (*Sen. Exec. Doc.* 40, 54 Cong., 2 sess., p. 13). La Confédération péruviano-bolivienne fut ensuite reconnue, le 9 juin 1838, par la nomination de M. J. C. Pickett comme chargé d'affaires, et la Bolivie, comme un État séparé, le 30 mai 1848, par la nomination de M. J. Appleton comme chargé d'affaires (Moore, *Digest of intern. law*, I, p. 92).

(2) M. Pickett, arrivé à son poste, à Lima, le 30 juin 1839, n'avait pu, à raison de la situation politique, commencer les négociations qu'en février 1840. Les réclamations présentées par son prédécesseur, M. Larned, se montaient à $ 1,200,000, chiffre où l'intérêt des sommes réclamées entrait pour moitié. M. Pickett demanda d'abord, pour quittance totale, la somme de $ 400,000, à payer en huit annuités de

peu plus tard, à la suite de la confiscation des navires *Georgiana* et *Lizzie Thompson*, pour appui donné aux rebelles, pendant l'insurrection du

---

$ 50,000, avec intérêt à 6 °/₀ l'an, à partir du 1er janvier 1842. Cette somme était, de moitié, moindre que l'une des demandes : celle des propriétaires et chargeurs du *General Brown*, $ 600,000. Après de longs pourparlers, M. Pickett, le 23 janvier 1841, proposa, comme dernier mot, le chiffre de 300,000, en six annuités de $ 50,000, à partir du 1er janvier 1843 ; mais le Pérou, tout en acceptant le chiffre, en demanda — et en obtint — la répartition en dix annuités de $ 30,000. Les ratifications du traité, signé le 17 mars 1841, devaient intervenir dans les deux ans. Mais ce n'est qu'au bout de quatre ans, le 21 octobre 1845, que le Congrès péruvien vota une loi, qui faisait courir le premier terme du 1er janvier 1846, au lieu du 1er janvier 1844, l'intérêt demeurant dû à compter du 1er janvier 1842. Le secrétaire d'État Buchanan accepta cette modification, après avoir pris l'avis de quelques-uns des principaux réclamants, et le Sénat des États-Unis y donna son assentiment. Les ratifications furent enfin échangées à Lima, le 31 octobre 1846. Mais, en février 1847, le gouvernement péruvien ne paya à M. A. Jewett, représentant des États-Unis à Lima, la première annuité de $ 30,000 que sans intérêt, et en lui demandant de tenir le premier paiement pour dû, non du 1er janvier 1846, comme le portait la convention, puisqu'à cette date les ratifications n'avaient pas encore été échangées, mais du 1er janvier 1847. Les États-Unis durent expliquer que non seulement le 1er janvier 1846 était le jour fixé par la convention, mais que, d'après les règles du droit des gens, la convention devait être tenue comme obligatoire pour les parties contractantes, à dater de sa signature, sauf stipulation contraire expresse (M. Buchanan, sec. d'État, à M. Clay, ministre des États-Unis à Lima, 18 sept. 1847, *Sen. Exec. Doc.* 58, 31 Cong., 1 sess.). Des retards répétés, dûs au manque de fonds, se produisirent dans le paiement de l'indemnité. Les sommes versées devaient être (art. 1er du traité) distribuées entre les réclamants de la manière et suivant les règles qu'ordonnerait le gouvernement des États-Unis. Le Congrès, par une loi du 8 août 1846 (*Statutes at Large*, IX, p. 80) chargea de l'adjudication des réclamations l'attorney général Mason, en le priant de se conformer à l'équité, à la justice, au droit international et aux clauses de la convention. M. Mason détermina (14 août 1846) les règles de procédure à suivre devant lui (Moore, *Intern. Arbitr.*, V, p. 4593), puis donna sa démission d'attorney général. Son successeur, M. N. Clifford, examina les affaires présentées dans le délai fixé (7 août 1847), puis transmit au département d'État la liste de ses décisions (Moore, *op. cit.*, V, p. 4603 et suiv.). L'ensemble des sommes allouées se montait à $ 421,432.41. Sept réclamations, pour un total de $ 76,094.25, étaient rejetées. Il n'adjugea, sans doute par nécessité, faute de fonds, que le montant des dommages causés (aff. du navire *Providence*, 19 juillet 1847, et toutes autres suivantes), en déclarant qu'il résultait des circonstances et de l'esprit du traité que les deux parties n'avaient pas entendu, dans l'espèce, faire figurer l'intérêt des sommes dues au jour du traité dans le chiffre de l'indemnité. Il refusa, semblablement, de tenir compte, dans l'affaire du *Friendship*, de l'interruption du voyage, dans l'affaire du schooner *Henry*, de la perte des profits attendus de la vente de la cargaison et de l'interruption du voyage, et, dans les affaires du *Macedonian*, du *General Brown*, de l'*Elizabeth Ann*, de l'*Esther*, de toutes pertes de gains éventuels. La modicité des sommes qu'il avait à distribuer contraignait, ici, l'arbitre à l'économie. Parmi les affaires, dont il avait à connaître, les deux plus intéressantes étaient celles de l'*Esther* et du *Macedonian*.

L'*Esther*, de Boston, capitaine Low, propriétaires MM. Dorr et Child, citoyens des

général Vivanco, les deux pays convinrent, le 20 décembre 1862, de s'en remettre à l'arbitrage du roi Léopold de Belgique qui, d'ailleurs, après examen du dossier, déclina cette mission, mais dans des conditions qui

---

États-Unis, parti de Boston en décembre 1821, avec une cargaison de marchandises pour Valparaiso, était arrivé à destination en mars 1822 ; pour donner au subrécargue le temps de disposer des marchandises au mieux, le capitaine gagna (août 1822) Callao, où le navire fut affrété par Eliphalet Smith et H. D. Tracy, citoyens américains, à raison de $ 2,000 par mois et 5 °/₀ de chapeau, pour prendre, partie à Callao, partie à Salinas, telle cargaison qu'il conviendrait aux fréteurs et se rendre dans les ports du Pérou où il serait en droit d'entrer. La contrebande de guerre, d'après la charte-partie, devait en être exclue, et, effectivement, le fut. Cependant, quand le navire regagna Callao (28 décembre 1822), il fut aussitôt saisi, condamné (mai 1823) et, immédiatement, transformé en navire de guerre. La condamnation était motivée par deux circonstances. La première était que le navire, après avoir reçu, à Callao, son congé pour Huacho et San Blas seulement, était entré à San Carlos, dans l'île de Chiloe, qui était alors en la possession de l'Espagne. Mais, dans le congé délivré au capitaine, à Callao, s'il y avait une clause qui lui notifiait le blocus des ports entre 15° et 22°30' de latitude sud, elle ne concernait pas Chiloe, située par 40° ou 41° de latitude sud ; c'est donc, non le chef de violation de blocus, mais le chef de commerce avec l'ennemi, malgré l'interdiction de ce commerce aux navires sortant des ports du Pérou, que le jugement relevait contre l'*Esther*. Mais, disait la protestation des réclamants (janvier 1823), « si c'est un principe que les neutres ont la faculté de trafiquer avec les belligérants, ceux qui entrent dans les ports de l'un d'eux ne peuvent être, par les règles du port dans lequel ils pénètrent, privés de ce droit ». L'*Esther* s'était servi d'un artifice, sans doute, mais en vue d'un but légitime. Ne pouvant, de par les lois en vigueur au Pérou, demander son congé pour les ports d'Espagne, le navire avait dû, conformément aux lois du Pérou, le demander pour une autre destination — ce qui se fait tous les jours dans la pratique internationale — et ainsi se rendre à l'un des ports de l'ennemi, ce dont il avait incontestablement le droit, que les lois du Pérou ne lui pouvaient enlever. La seconde circonstance relevée contre le navire était qu'il avait pris dans l'île de Chiloe un espion qu'il avait débarqué entre Chiloe et Lima avec des dépêches à destination des forces espagnoles ; mais il fut démontré que cet espion n'était qu'un inoffensif épicier. Aussi, M. N. Clifford reconnut-il le principe d'une indemnité, sauf, à raison des termes de la convention du 17 mars 1841, à la mesurer étroitement (Moore, *op. cit.*, V, p. 4595 et suiv.).

L'histoire du *Macedonian* a déjà fait dans ce *Recueil* (ci-dessus, p. 182 et suiv.) l'objet d'un exposé. L'épilogue s'en trouve sur la liste des réclamations de M. Larned et sur celle des répartitions de M. N. Clifford. Après la saisie faite par lord Cochrane, au nom du Chili, dans la vallée de Sitana (Pérou) du prix de la vente, à Tacna, d'une partie de la cargaison du brick américain *Macedonian*, le capitaine Smith envoya la partie de sa cargaison, dont il ne pouvait se défaire à Arequipa, sous convoi à Lima, aux soins de S. B. Howe, son neveu, avec ordre de la consigner pour la vente à Abadia et Arismendi, ses correspondants habituels, si leur maison existait toujours, ou, sinon, à quelque autre bon consignataire. Or, il advint qu'après l'entrée du général San Martin à Lima (juillet 1821) non seulement la maison Abadia et Arismendi se ferma, mais que ses chefs, attachés à l'ancien gouvernement, durent quitter le pays et que leurs biens furent confisqués au profit de l'État. Le *Macedonian* et sa cargaison furent en con-

faisaient de son refus une sentence indirecte (1). A côté de ces deux réclamations, qui, prenant un caractère politique plus marqué, paraissaient, à ce titre, mériter en Europe l'honneur d'un arbitrage royal, il en était, depuis 1841, survenu d'autres, qui pouvaient se traiter plus simplement : la plupart nord-américaines, quelques-unes péruviennes, elles permettaient aux États dont relevaient les réclamants de passer tour à tour du rôle de demandeur à celui de défendeur, suivant l'alternat coutumier à l'arbitrage par commission mixte. C'est dans cet esprit que MM. C. Robinson, pour les États-Unis, et J. Paz Soldan, pour le Pérou, signèrent, le 12 janvier 1863, la convention dont le texte suit :

II

Convention du 12 janvier 1863 (2)

Les É.-U. d'A. et la République du P., désireux de résoudre et régler à l'amiable les réclamations formées par les citoyens de l'un contre le gouvernement de l'autre, se sont mis d'accord pour les terminer par une convention, et ont nommé pour plénipotentiaires, en vue de conférer et de s'entendre sur ce point :

. Le président des É.-U., Cristopher Robinson, envoyé extraordinaire et ministre plénipotentiaire au P., et le président du P., J. G. Paz Soldan, ministre des affaires étrangères et président du conseil des ministres ;

Qui, après s'être mutuellement communiqué leurs pleins pouvoirs, respectivement trouvés en bonne et due forme, sont convenus de ce qui suit :

Art. 1er. — Toutes les réclamations des citoyens des É.-U. contre le gouvernement du P., et des citoyens du P. contre le gouvernement des É.-U., qui n'ont pas été comprises dans une entente diplomatique ou conventionnelle entre les deux gouvernements ou leurs plénipotentiaires, et

---

séquence consignés par Howe à la maison anglaise John Thwaites. Le gouvernement de Lima n'en institua pas moins une procédure contre le brick, sa cargaison et le prix de celle-ci qui, dans la mesure des ventes déjà faites, se trouvait aux mains de M. Thwaites, le tout considéré comme la propriété de l'émigré espagnol Arismendi. L'attorney général décida que le navire et la cargaison étaient la propriété de citoyens américains. Il alloua la somme de $ 91,287.50, pour valeur du brick, solde des officiers et des matelots, valeur réelle, aux temps et lieu de la saisie, de la cargaison confisquée, créances confisquées au profit du gouvernement, le tout sans intérêt, conformément au principe posé dans l'affaire du navire *Providence*, et sans tenir compte de la perte des profits éventuels, si incertains qu'ils en étaient aléatoires (Moore, *op. cit.*, V, p. 4602) C'est à ce jugement par le Pérou, d'une part, à cette allocation par la Commission de répartition, de l'autre, que se réfèrent les indications déjà données ci-dessus, p. 187, et qui, par les travaux de cette Commission interne, se trouvent éclaircies.

(1) V. l'affaire des navires *Georgiana* et *Lizzie Thompson* (9 juillet 1864) plus loin, à sa date.

(2) Texte anglais dans Davis, *Treaties*, p. 870 ; de Martens, N. R., XX, 486 ; Moore, V, p. 4786 ; La Fontaine p. 43.

dont les exposés, sollicitant l'intervention gouvernementale, auront, avant l'échange des ratifications de cette convention, été présentés, soit au département d'État à Washington, soit au ministère des affaires étrangères à Lima, seront soumises à une Commission mixte de quatre membres nommés comme suit : deux par le gouvernement des É.-U. et deux par le gouvernement du P. En cas de mort, d'absence, d'incapacité ou de démission de l'un des commissaires, le gouvernement des É.-U., ou son envoyé extraordinaire et ministre plénipotentiaire au P., agissant d'après ses instructions, ou le gouvernement de la République du P. procéderont sans retard au remplacement de ce commissaire.

Art. 2. — Les commissaires ainsi nommés devront immédiatement après leur installation, et avant toute autre affaire, nommer une cinquième personne pour agir comme arbitre [*arbitrator*] ou surarbitre [*umpire*] en cas de désaccord.

Art. 3. — Les commissaires ainsi nommés se réuniront à Lima dans les trois mois qui suivront l'échange des ratifications de cette convention, et chacun d'eux, avant toute autre chose, prêtera serment, fait et signé, devant la très excellente cour suprême, d'examiner et décider, conformément aux principes de justice et d'équité, aux principes du droit international et aux clauses des traités, toutes les demandes portées devant eux en vertu des dispositions de cette convention et conformément aux preuves à eux soumises par chaque gouvernement. Semblable serment sera prêté et signé par la personne choisie comme arbitre ou surarbitre, et lesdits serments seront enregistrés au procès-verbal de la dite Commission.

Art. 4. — L'arbitre ou surarbitre une fois nommé, les commissaires procéderont sans retard à l'examen et à la solution des réclamations spécifiées à l'article 1er, et entendront, s'ils en sont requis, une personne au nom de chaque gouvernement sur chaque réclamation séparée. Chaque gouvernement fournira, à la requête de l'un des commissaires, les papiers en sa possession qui peuvent être importants pour l'équitable détermination d'une des demandes soumises à la Commission.

Art. 5. — Il n'y aura pas d'appel de la décision des commissaires, et l'accord de trois d'entre eux donnera pleine force et effet à leurs décisions non seulement quant à la justice des réclamations, mais aussi quant au montant de l'indemnité allouée aux réclamants ; si les commissaires ne peuvent s'entendre, les points de désaccord seront soumis à l'arbitre ou surarbitre qui entendra les commissaires et dont la décision sera définitive.

Art. 6. — La décision de la Commission mixte sera exécutée sans appel de l'une des parties contractantes, et les commissaires feront, à leurs gouvernements respectifs, un rapport sur le résultat de leurs travaux. Si la décision des commissaires requiert le paiement d'indemnités à l'un des réclamants, les sommes allouées seront payées par le gouvernement contre lequel la sentence aura été prononcée un mois après la réception du rapport des commissaires, et, pour tout retard dans le paiement de la somme allouée après l'expiration dudit mois, un intérêt à 6 % sera payé pendant la durée du retard.

Art. 7. — En vue de faciliter la tâche de la Commission mixte, chacun des deux gouvernements nommera un secrétaire pour l'assister dans la marche de ses travaux et tenir procès-verbal de ses séances ; et, pour la direction de leurs travaux, les commissaires sont autorisés à prendre toutes règles nécessaires.

Art. 8. — Les décisions de la Commission, ou du surarbitre en cas de désaccord des commissaires, seront en dernier ressort, définitives, et mises à entière exécution par les deux parties contractantes. La Commission terminera ses travaux dans les six mois du jour, inclus, de son organisation ; toutefois si, au moment fixé pour la terminaison de la dite Commission, une ou plusieurs affaires étaient pendantes devant le surarbitre dont elles attendraient la décision, il est entendu et convenu par les deux parties contractantes que le surarbitre sera autorisé à en poursuivre l'examen et à rendre sa décision ou sentence dans cette ou ces affaires ; et, sur son rapport, à chacun des deux gouvernements, mentionnant le montant de l'indemnité, s'il en accorde une, cette sentence sera en dernier ressort et définitive, comme si elle avait été rendue à la suite de l'accord des commissaires ; pourvu que ladite décision du surarbitre intervienne dans les trente jours de l'ajournement définitif de la Commission ; ces trente jours passés, les pouvoirs et l'autorité ici concédés au surarbitre cesseront.

Art. 9. — Chaque gouvernement paiera ses commissaires et secrétaire, mais le surarbitre sera payé, moitié par le gouvernement des É.-U., moitié par la République du P.

Art. 10. — La présente convention sera ratifiée, et les ratifications en seront échangées dans le délai de quatre mois à dater de ce jour.

En foi de quoi, etc...

Fait à Lima, le 12 janvier 1863.

CHRISTOPHER ROBINSON. — JOSÉ G. PAZ SOLDAN.

Les ratifications furent échangées à Lima, 18 avril 1863. Le 11 juillet 1863, les deux commissaires désignés par les États-Unis, MM. E. George Squier et James S. Mackie, et les deux commissaires désignés par le Pérou, MM. Felipe Barriga Alvarez et Santiago Tarara, vinrent devant la cour suprême du Pérou jurer et signer le serment prescrit par le compromis. Le 17 juillet 1863, trois mois moins un jour après l'échange des ratifications, ils tinrent, à Lima, leur première séance : ils procédèrent à l'examen des lettres de créance et à l'élection de M. Tarara comme président, avec cette réserve que tous occuperaient tour à tour, de mois en mois, par roulement, la présidence de la Commission. Le 20 juillet, la Commission, à qui le gouvernement avait donné pour siège l'Université, élit comme surarbitre le général colombien Pedro Alcantara Herran, alors présent à Lima, et, par une lettre collective, lui offrit, le même jour, ces fonctions, que, le lendemain, il accepta. Le 27 juillet, une lettre du ministre des affaires étrangères du Pérou certifiait à la Commission que le général Herran avait prêté serment.

Don Domingo Rada et M. J. H. Lyman furent attachés comme secrétaires, le premier aux commissaires du Pérou, le second à ceux des États-Unis. Les agents des deux pays furent M. H. R. de la Reintrie, pour les États-Unis, et don Juan Oviedo, pour le Pérou.

Une annonce quotidienne, pendant une semaine, dans un journal de Lima, prévint les demandeurs de la réunion de la Commission, le 17 juillet, pour une durée de six mois.

Le 6 août, M. de la Reintrie présentait une première liste de seize demandes dirigées contre le Pérou ; le 13 août, don Juan Oviedo en présentait trois contre les États-Unis. Le 26 août, les commissaires accordèrent aux agents dix jours pour compléter leur liste, et les prièrent d'être prêts à présenter leurs demandes dans les quinze jours.

Le 20 août, les commissaires réglèrent la procédure. Elle devait être principalement écrite. Toutes les pièces relatives aux réclamations devaient leur être remises, avec ou sans mémoire. Cependant, le 11 octobre 1863, un avocat se présenta pour le demandeur, dans l'affaire Benson-Lasarte, et l'agent des États-Unis lui répondit. Le 27 août, les commissaires invitèrent l'un des chefs d'une maison de commerce de Lima à se présenter devant eux et, le 31 août, reçurent de lui divers documents à titre de preuve. Il n'y eut aucun incident de procédure (1).

Le 27 novembre 1863, les travaux de la Commission étaient terminés, son président la déclarait dissoute, et les commissaires rendaient compte, les uns aux États-Unis, les autres au Pérou, du résultat de leurs travaux (2).

III

Décisions des commissaires et du surarbitre

La Commission avait été saisie de quatre demandes contre les États-Unis (3) et de dix-neuf demandes contre le Pérou (4). Les commissaires, animés du meilleur esprit d'entente, en résolurent trois des premières et

---

(1) Moore, *op. cit.*, II, p. 1618.

(2) Rapport de MM. James S. Mackie, et E. G. Squier à M. Seward, Lima, 27 nov. 1863, transmis par le président Lincoln au Congrès, 23 déc. 1863, *House Exec. Doc.* 18, 38 Cong., 1 sess. ; Moore, *op. cit.*, II, 1620.

(3) Affaires de l'*Alleghanian* ($ 106, 308. 88) ; de l'*Eliza* ($ 117, 771. 87) ; Juan del Carmen Vergel (chiffre indéterminé) ; G. A. Benson et J. F. Lasarte ($ 436, 603. 33).

(4) Affaires du *William Lee* (propr. J. S. Monroe) ($ 32,424.14); Alsop et Cie (1re demande : $ 7, 592. 87 ; 2e demande, $ 5,771) ; Francis G. Rumler ($ 396) ; John R. Hyacinth (chiffre indéterminé) ; Louis Brand ($ 50,000) ; Thomas R. Eldredge ($ 7, 928. 81) ; Samuel Churchman ($ 11, 576) ; du *Michael Angelo* (Dana et Cie) ($ 3,219) ; Joseph S. Allen ($ 500) ; du *Washington* (Matthew Crosby) ($ 57, 820) ; Charles Easton ($ 42, 310) ; Edward W. Sarton ($ 118, 755) ; Henry Baker ($ 5.000) ; Henry W. Raborg ($ 800,000) ; William Barney ($ 608. 37) ; James Cunningham ($ 500) ; G. A. Benson (chiffre indéterminé) ; Henry E. Kinney ($ 8,000).

douze des secondes. Le surarbitre n'eut ainsi à connaître que de huit affaires (1) sur vingt-trois.

Les problèmes soumis à la Commission furent des plus variés. A côté d'affaires, dont la solution est sans intérêt (2), ou d'un intérêt médiocre (3), il en est d'autres, d'une nature délicate — recevabilité de la demande ; responsabilité de l'État ; calcul des dommages-intérêts — dont la solution définitive, émanée, tantôt des commissaires, tantôt du surarbitre, mérite l'attention.

Premier groupe d'affaires :
Recevabilité de la demande.

Au point de vue de la recevabilité de la demande, de nombreux problèmes se dégageaient :

1°) Un État peut-il se présenter devant une Commission mixte, non pas au nom d'un de ses ressortissants, mais au sien, comme demandeur ? (Affaire de l'*Alleghanian*) ;

2°) Un national peut-il faire valoir devant une Commission mixte ses droits contre l'État dont il est le ressortissant, en qualité de cessionnaire d'un étranger qui, sans cette cession, aurait eu lui-même accès à cette Commisssion ? (Affaires *G. A. Benson et J. F. Lasarte*) ;

3°) Un étranger peut-il réclamer devant une Commission mixte le paiement d'une lettre de change tirée sur lui-même par un État à l'ordre d'un de ses nationaux, qui la transmet ensuite à cet étranger en dehors de toutes les formes de l'endossement ? (Affaire *Th. R. Eldredge*) ;

4°) Un étranger, créancier chirographaire d'un national, dont la propriété a été saisie, est-il recevable à demander une indemnité, son débiteur étant, à la suite de cette dépossession, devenu insolvable et ceci alors même qu'une instance en déclaration de faillite aurait été, au

---

(1) Affaires de l'*Eliza* ; Thomas R. Eldredge ; Charles Easton ; du *Washington* ; Ed. Sarton ; Samuel Churchman (pour partie seulement) ; Henry E. Kinney ; Alsop et Cie (2e demande).

(2) Affaires R. John Hyacinth (défaut de preuve) ; James Cunningham (paiement déjà fait).

(3) Affaire Joseph S. Allen. Le demandeur réclamait $ 500 que le gouvernement péruvien, par décret du 18 mars 1860, avait donné l'ordre de lui payer, comme indemnité des dommages causés à son navire, *Maid of Orleans*, par un coup de canon accidentellement tiré du fort, à Callao, en 1855. La somme ne lui avait pas été payée sous prétexte qu'il ne s'était pas présenté lui-même pour la recevoir. Les commissaires, constatant l'inexécution de l'ordre du gouvernement du Pérou, le condamnèrent à la somme même qu'il avait promis de payer. La Commission mixte intervint, non pour faire reconnaître la dette, qui n'était pas déniée, mais pour rappeler au gouvernement du Pérou qu'elle n'était pas encore payée.

moment de la dépossession, commencée contre lui ? (Affaire *Alsop et Cie*) ;

5°) Le surarbitre peut-il écarter une demande, en soulevant d'office une exception que les parties n'ont pas invoquée, que les commissaires n'ont pas davantage élevée, et qui, par conséquent, n'a fait entre eux l'objet d'aucun désaccord ? (Affaire *H. E. Kinney)*;

6°) Une réclamation formée par l'intéressé vingt-six ans après les faits dont il se plaint est-elle recevable ? (Affaire *L. Brand)*.

1. *Affaire de l'Alleghanian*

I. — Un navire américain, l'*Alleghanian*, chargé à Baltimore, pour Londres, de guano appartenant à l'État du Pérou, avait été, pendant la guerre de Sécession, le 28 octobre 1862, abordé, incendié, coulé, dans la baie de Chesapeake, par un détachement de la marine confédérée, et la cargaison avait suivi le sort du navire.

II. — Le Pérou, qui n'avait jamais expressément reconnu les confédérés comme belligérants, réclama le prix du guano au gouvernement fédéral. Le ministre du Pérou à Washington, M. Barreda, transmit la demande au secrétaire d'État Seward, qui, le 9 janvier 1863, la rejeta. Sans doute, il admettait avec M. Barreda que la destruction de la cargaison était préméditée, injustifiable, qu'elle avait été commise en pleine connaissance de cause ; que le commerce entre le Pérou et les États-Unis était placé sous la garantie du droit des gens et la protection particulière des traités des deux nations ; que les parties s'étaient mutuellement promis de respecter et de faire respecter, réciproquement, dans leurs territoires, les droits et la propriété des gouvernements et des citoyens des deux pays ; qu'il n'était pas permis à un État ou à ses ressortissants de paralyser ou de frapper le commerce d'un autre État sans assumer les responsabilités afférentes à la violation des lois et des traités. Bref, les États-Unis reconnaissaient que l'acte injustifiable des destructeurs de l'*Alleghanian* leur imposait des devoirs. Mais quels étaient ces devoirs ? Ici, les États-Unis et le Pérou cessaient d'être accord. Pour M. Barreda, les États-Unis devaient la réparation civile du dommage causé, dans les eaux américaines, par des citoyens américains, à la propriété péruvienne. D'après M. Seward, les États-Unis devaient simplement user de tous les moyens en leur pouvoir, pour réprimer et punir les faits que, malgré tous leurs efforts, ils n'avaient pu prévenir. Les insurgés n'avaient pas cessé d'occuper la portion de la Virginie d'où les destructeurs de l'*Alleghanian* étaient partis, et où ils étaient revenus après avoir accompli leur acte d'illégale violence, à une époque où le gouvernement des États-Unis faisait

les plus diligents efforts pour réclamer ce territoire et le ramener sous sa loi. Les insurgés s'étaient comportés comme des traîtres et des pirates. L'insurrection n'était pas plus tôt née que le gouvernement employait de nombreuses forces militaires et navales à la réprimer avec toute la diligence et l'énergie possibles. Si, malgré l'activité de la surveillance dans les eaux et sur les rives de la baie de Chesapeake, le gouvernement fédéral n'avait pu empêcher le coup de main des confédérés contre l'*Alleghanian*, du moins s'était-il efforcé, dès qu'il l'avait appris, d'intervenir, d'arrêter les officiers coupables, de les punir et de les contraindre à réparation. Il terminait ainsi :

« Ce gouvernement désavoue et condamne les faits; il persistera dans ses efforts pour arrêter les coupables et leur infliger le grand châtiment que les lois du pays édictent contre ceux qui commettent le crime de piraterie dans la haute mer ou dans les eaux des É.-U. »

« Ce gouvernement regrette aussi sincèrement que celui du P. que ses efforts, à cet égard, soient restés jusqu'ici infructueux. Mais ce qui s'est passé pour l'*Alleghanian* est arrivé sans sa faute ; c'est le fait de citoyens déloyaux, sur lesquels, par suite de la guerre civile, il a momentanément perdu toute autorité. Il ne s'est épargné aucun effort raisonnable pour redresser les torts commis et réparer les dommages causés. Il poursuivra ces efforts avec diligence et bonne foi. Le président a trop confiance dans la justice de la République du P. pour douter que cette réponse aux représentations de M. Barreda ne lui paraisse entièrement satisfaite. »

Le 30 janvier 1863, M. Barreda maintint la responsabilité des États-Unis. Le 7 février, M. Seward déclara devoir attendre, pour répondre, que M. Barreda eût transmis toute la correspondance à son gouvernement. Mais comme la convention du 12 janvier 1863 venait d'être conclue, le Pérou porta devant la Commission de Lima le litige pendant.

III. — L'agent des États-Unis souleva l'exception d'incompétence, car c'était une demande du gouvernement du Pérou, tandis que le compromis ne s'appliquait qu'aux demandes des citoyens du Pérou.

A l'unanimité, les commissaires firent droit à l'exception (1).

IV. — S'il n'est pas permis à l'État, en sa qualité de souverain, d'être demandeur devant une Commission mixte instituée pour juger des demandes privées, ne peut-il l'être au titre, plus modeste, de personne non souveraine? Quand, faisant le commerce (ici le commerce du guano), il est lésé dans l'exercice de ce commerce, ne peut-il, au point de vue de

(1) Le guano finit par être retrouvé, mais en mauvaise condition. Sa vente à Baltimore produisit $ 25,962 40, dont le Pérou reçut la moitié, le reste allant aux sauveteurs.

la procédure arbitrale, réclamer le traitement d'un particulier ? Si l'on entend résoudre cette question par les principes, c'est le grand problème de la distinction de la souveraineté et de la personnalité de l'État qui se pose (1). Si l'on essaie, plus simplement, de la résoudre dans le cercle de l'arbitrage, en s'inspirant des pratiques suivies, rien n'empêche que, devant une Commission mixte, un État soit admis à présenter, en son nom, une demande d'ordre pécuniaire, étrangère à l'exercice de la puissance publique. Ainsi les Commissions vénézuéliennes de 1903 ont connu de demandes, l'une de l'Italie, l'autre de la Belgique, en paiement de sommes dues par le Vénézuéla pour opérations postales ou télégraphiques, aux termes de l'Union postale universelle (2). Si, dans l'affaire de l'*Alleghanian*, la Commission mixte ne s'est pas au contraire déclarée compétente, la différence s'explique parce que le compromis, largement rédigé dans un cas, l'était étroitement dans l'autre : les protocoles vénézuéliens parlaient de « demandes italiennes », de « demandes belges » ; le traité péruvien, au contraire, parle de « demandes des citoyens ou sujets » ; or, l'État n'est ni citoyen, ni sujet (3).

2. *Affaires G. A. Benson et J. F. Lasarte*

I. — Après avoir expressément permis les 5 et 12 juin 1852 (4) aux citoyens américains d'enlever le guano des îles Lobos, sous la protection de l'escadre du Pacifique, les États-Unis décidèrent de reconnaître sur ces îles la souveraineté du Pérou et de ne plus protéger leurs ressortissants dans toute entreprise incompatible avec cette souveraineté.

---

(1) V. contre cette distinction, notamment, Anzilotti, *Die Zuständigkeit der italienischen Gerichte gegenüber fremde Staaten*, dans la *Zeitschr. für int. Priv.-u. Strafrecht*, V, 1895, p. 24 ; *L'essenzione degli Stati stranieri dalla giurisdizione*, dans la *Rivista di diritto internaz.*, 1910, p. 483-487, et les autorités citées. En faveur de cette distinction, v. Michoud, *La théorie de la personnalité morale*, I, p. 298 ; Ranelletti, *Per la distinzione degli atti d'impero e di gestione*, dans *Studi di diritto in onore di Vittorio Scialoja*, 1905, I, p. 703 et suiv. Cpr A. de Lapradelle, *La saisie des fonds russes à Berlin*, dans la *Rev. de dr. int. priv. et de dr pén. int.*, 1910, p. 787, et note au Sirey, sous Trib pruss. des Confl. de comp., 25 juin 1910, S., 1912, 4, 1.

(2) *Sen. Exec. Doc.* 316, 58 Cong., 2 sess., p. 270 (Belgique) et 665 (Italie). Le surarbitre refusa toutefois à la Belgique les intérêts de sa réclamation parce qu'ils n'avaient pas été compris dans ses conclusions devant la Commission.

(3) Cpr J. H. Ralston, *Arbitral intern. law and procedure*, Boston, 1910, p. 96.

(4) Réponse affirmative (5 juin 1852) du secrétaire d'État Webster à M. J. C. Jewett, citoyen des États-Unis, lui demandant si les citoyens des États-Unis avaient le droit d'enlever le guano des îles Lobos ; ordre (12 juin 1852) au commodore Mc Cauley, commandant les forces américaines dans le Pacifique, de protéger les navires américains dans l'enlèvement de ce guano (Moore, *op. cit.*, I, p. 2390 et suiv.).

Mais, en annonçant (16 novembre 1852) au ministre du Pérou à Washington, M. de Osma, cette décision, contraire à celle de son prédécesseur M. Webster, le nouveau secrétaire d'État M. Everett appelait la bienveillante attention du gouvernement péruvien sur les navires américains frétés à destination des îles Lobos, dans la pensée qu'ils pouvaient compter sur la protection américaine. M. de Osma donna aussitôt (17 nov. 1852), au nom de son gouvernement, les promesses suivantes :

1° Les navires américains, partis des ports des É.-U. du 5 juin au 25 août dernier, pour charger du guano dans les dites îles (navires dont le soussigné joint une liste aussi exacte que possible, étant donnée la date à laquelle les éléments en ont été recueillis), seront frétés au compte du gouvernement du P., pour charger aux îles de Chincha, à raison de $ 20 par tonne, et leurs propriétaires ou armateurs passeront les contrats qu'ils auront pu faire à l'ordre des consignataires ou agents du P. aux É.-U.;

2° Les instruments ou les outils servant à l'extraction du guano, que les dits navires peuvent avoir transportés, seront aussi pris pour le compte du gouvernement du P., par les mêmes agents pour l'exportation du guano, sous caution dûment fournie, à Callao, de leur juste valeur aux capitaines des navires, préalablement à la remise de ces objets ;

3° Les navires qui ont pris du fret dans les ports du Pacifique, pour le même objet, en vertu des ordres envoyés des É.-U., avant le 25 août, ordres qui n'auraient pu être ultérieurement révoqués, seront frétés pour le compte du gouvernement péruvien au même taux de $ 20 par tonne, pourvu que leurs contrats d'affrétement soient présentés et endossés aux susdits agents du P. aux É.-U. avant le 1er janvier suivant.

L'accord se fit sur cette proposition. Mais quelques personnes qui, avant sa conclusion s'étaient mises en mesure d'enlever du guano des îles Lobos, alléguèrent que ses garanties étaient plus ou moins illusoires ; de grandes réclamations s'élevèrent, tant contre le Pérou, pour n'avoir pas exécuté les engagements pris, que contre les États-Unis, pour n'avoir pas tenu la promesse faite les 5 et 12 juin.

Parmi les réclamants, se trouvait un Américain, G. A. Benson, qui, peu de temps après (24 juillet 1855), cédait tous ses droits et actions, soit contre le Pérou, soit les États-Unis, à raison de son entreprise aux îles Lobos, à deux citoyens des États-Unis, G. W. Benson et J. C. Jewett, qui, à leur tour, les cédaient, le 10 février 1863, à un Péruvien en résidence à New-York, J. F. Lasarte. Avant la cession, Benson avait, le 27 avril 1855, présenté simultanément deux réclamations, l'une au Congrès contre les États-Unis, l'autre au département d'État contre le Pérou : la Commission de Lima se trouvait donc saisie d'une réclamation Benson contre le Pérou ; mais d'autre part, elle fut saisie par J. F. Lasarte, cessionnaire, de la réclamation de son auteur G. A. Benson contre les États-Unis. Ainsi la Commission eut à connaître de deux réclamations, formées, pour la même cause, à l'encontre des deux gouvernements.

II. — L'agent des États-Unis demanda le retrait, sans examen, de la réclamation de G. A. Benson, citoyen des États-Unis, contre le P., parce que la même réclamation était faite devant la Commission mixte par J. F. Lasarte, citoyen du Pérou, contre les É.-U.

III. — La Commission rejeta ces conclusions pour les raisons suivantes (1) :

1° La demande de M. Benson est une « réclamation pendante » entre les gouvernements qui sont représentés dans cette Commission, et, comme telle, relève légitimement de sa juridiction. C'est seulement si le gouvernement des É.-U. ou G. A. Benson avaient expressément notifié à cette Commission, avant l'échange des ratifications de la convention du 12 janvier 1863, que le réclamant avait retiré sa demande contre le P., et cherché ou résolu de chercher réparation d'une autre manière, que l'affaire échapperait à la compétence de ce tribunal.

2° La Commission mixte ne peut ignorer le fait, établi de la manière la plus formelle et la plus authentique, par les pièces qui lui ont été soumises, que M. Benson a transféré sa réclamation à une autre personne.

Ce fait n'enlève pas à la Commission la connaissance de l'affaire, mais change simplement la situation de certaines personnes par rapport à cette affaire. Juger autrement et laisser la demande de G. A. Benson sans solution entre le P. et les É.-U., serait faire échec au véritable objet de la convention, qui, suivant ses propres termes, a pour but « de résoudre et régler à l'amiable les réclamations formées par les citoyens de l'un contre le gouvernement de l'autre » et qui soumet « toutes les réclamations qui n'ont pas été comprises dans une entente diplomatique ou conventionnelle entre les deux gouvernements ou leurs plénipotentiaires » à la décision de cette Commission.

3° Non seulement la réclamation de M. Benson contre le P., réunit toutes les conditions essentielles de recevabilité, mais les commissaires ont le devoir catégorique de statuer sur elle.

Si la réclamation de G. A. Benson contre le Pérou devait être examinée par la Commission, car elle rentrait dans sa compétence, elle ne pouvait cependant être accueillie, car l'agent du Pérou, présentant la réclamation de J. F. Lasarte contre les États-Unis, après avoir prouvé, d'indiscutable manière, que tous les droits de Benson avaient été cédés à Lasarte, avait déclaré que Lasarte ne les exerçait plus que contre les États-Unis, non contre le Pérou.

Les commissaires rejetèrent donc la réclamation inscrite sous le nom de Benson.

Bien que ni le gouvernement des É.-U., ni celui du P., ni Benson, n'aient notifié à la Commission que le réclamant se fût désisté de son action contre le P., cependant les documents soumis au tribunal prouvent incontestablement qu'il

(1) Moore, III, 2393.

a transféré tous ses droits « contre le gouvernement des É.-U., ou le gouvernement du P., à J. F. Lasarte, de la République du P. ». Mais J. F. Lasarte ne prétend pas les exercer contre son propre gouvernement. En conséquence, la réclamation de Benson contre le P. devant cette Commission, et dans cette forme, est repoussée.

Restait la réclamation de Benson contre le gouvernement des États-Unis. J. F. Lasarte, ayant-droit de Benson, pouvait-il la porter devant la Commission ?

Non, répondirent à la majorité les commissaires (1) :

Le compromis du 12 janvier 1863 impose aux réclamations à juger par la Commission certaines conditions essentielles, dont la première est qu'il doit y avoir une réclamation pendante d'un citoyen de l'un des États contre le gouvernement de l'autre, et la seconde, qu'une demande d'intervention diplomatique doit avoir été faite en ce sens, soit au département d'État à Washington, soit au ministère des affaires étrangères, à Lima.

Quant à la première de ces conditions, la réclamation de M. Lasarte n'a jamais été une « réclamation pendante » contre les É.-U., suivant la lettre ou l'esprit de la convention. M. Lasarte n'a jamais demandé au gouvernement des É.-U. le redressement d'une injustice ou la réparation d'un dommage. Il ne lui a jamais fourni l'occasion d'examiner sa réclamation et de dire s'il ne la reconnaissait pas. Si bien qu'en aucun sens il n'y avait ici de réclamation pendante d'un citoyen du P. contre le gouvernement des É.-U.

Quant à la seconde, on ne prétend pas que M. Lasarte ait jamais remis, soit à Washington, soit à Lima, un mémoire pour solliciter l'intervention de l'un ou l'autre gouvernement. Le gouvernement du P. est le seul qui eût pu intervenir en sa faveur. Il n'a jamais été sollicité de le faire. Il ne l'a jamais fait. Le mémoire de M. Benson demandant l'intervention de son gouvernement contre le P. ne peut, ni d'après l'interprétation courante, ni d'après l'interprétation technique du langage, être considéré comme en tenant lieu. Aucune intervention ne peut s'immiscer entre M. Benson et son gouvernement. La réclamation de M. Lasarte contre les É.-U. est la réclamation de M. Benson contre les É.-U. Il n'est pas possible de soutenir que l'intervention des É.-U. près du P. en faveur de M. Benson puisse répondre à la condition d'une demande d'intervention du P. contre les E.-U.

L'article 3 de la convention invite la Commission à examiner et décider, d'après les principes de la justice et de l'équité, toutes les réclamations qui lui seront soumises. Aucun principe de justice ou d'équité ne peut autoriser un tribunal international à connaître des différends d'une nation avec ses propres citoyens quand elle n'a jamais accepté la responsabilité des injustices dont ils prétendent avoir souffert. Aucun principe de justice, d'équité ou de droit international n'autorise cette Commission à juger les actes du gouvernement des É.-U. dans une affaire

(1) Moore, III, p. 2394.

où il n'a jamais reçu la plus légère intimation ; ses prérogatives les plus sacrées étaient en jeu.

Actuellement, c'est par centaines de millions que se chiffrent les créances des nationaux des deux pays contre leurs gouvernements respectifs, qui, achetées par les nationaux de l'autre pays, pourraient, avec autant de justice et d'équité, venir devant la Commission mixte.

En conséquence la demande est rejetée.

IV. — A ce jugement, rendu par la majorité des commissaires, l'un d'entr'eux s'était opposé : « Je ne puis admettre, avait dit M. Squier, qu'un préjudice étant né de la faute d'un des deux gouvernements, ce préjudice restât sans réparation, et que, forcé, comme Péruvien, de renoncer aux droits de Benson contre le Pérou, le réclamant fût aussi dépouillé des droits de Benson contre les États-Unis ». Mais cette considération, toute de sentiment, ne pouvait prévaloir contre les raisons, très simples et très fortes, de la majorité de la Commission. La demande de J. F. Lasarte contre les États-Unis devait être rejetée comme irrecevable. Pourtant, celle qu'il formait contre le Pérou rentrait, croyons-nous, dans la compétence de la Commission ; car, au moment du compromis (12 janvier 1863), la réclamation de G. A. Benson, cédée, depuis le 24 juillet 1855, à G. W. Benson et J. C. Jewett, ne l'était pas encore, par ceux-ci, à J. F. Lasarte. Or c'est au moment où l'instance se lie que doivent s'apprécier les droits des parties : tel est le principe. Les États-Unis l'avaient déjà reconnu. Devant la Commission interne de répartition de Washington, de 1849-51 (1), les commissaires américains disent, dans l'affaire Jarrero, que le demandeur doit être débouté, s'il a cessé d'être Américain à la date du compromis, et, dans l'affaire Morrison, qu'il ne suffit pas d'être Américain au moment du compromis (2), mais qu'il faut déjà l'être au moment des faits qui provoquent la demande. Plus tard, les États-Unis devaient le reconnaître encore, dans l'affaire de l'archevêque de la Nouvelle-Orléans, Mgr Perché, devant la Commission mixte de Washington (1880-1884) : le réclamant, dit leur mémoire, n'a pas d'action contre les États-Unis devant cette Commission parce que, n'étant pas citoyen de la France, mais des États-Unis, la France n'avait pas, *au moment de la conclusion du traité*, juridiction sur lui » (3).

---

(1) Cette Commission interne de répartition avait suivi la Commission mixte de Washington, États-Unis-Mexique, ce *Recueil*, I p. 438-511.

(2) MM. Evans Smith et Paine, 1er avril 1851, Moore, III, p. 2325.

(3) V. l'affaire de Mgr Perché, ce *Recueil*, plus loin, à sa date, et Moore, III, p. 2401-18.

3. *Affaire Eldredge* (1)

I. — Th. R. Eldredge, citoyen des États-Unis, réclamait au gouvernement du Pérou : 1° 9,000 soles pour fournitures à l'armée péruvienne ; 2° 2,250 soles, en vertu d'une lettre de change tirée en 1825 par le ministre des finances du Pérou, sur l'emprunt britannique, à l'ordre du colonel Aldao, lettre plus tard cédée à M. Eldredge par l'agent d'Aldao, le capitaine Beteta.

II. — L'agent péruvien s'opposa à l'admission de la demande, tant sur le premier chef que sur le second.

Sur le premier chef, il objectait que le paiement des fournitures avait été ordonné par décret du 20 janvier 1839, alors que le général Santa Cruz, au gouvernement duquel les fournitures avaient été faites, avait été battu à la bataille d'Ancach, le jour même du décret, rendu par un gouvernement aux abois.

Sur le second chef, il objecta que, en décembre 1826, le gouvernement péruvien, auquel Aldao avait faussement représenté qu'il avait perdu la lettre de change, lui en avait payé la plus grande partie, et reconnu le reliquat ; puis, apprenant que le papier était toujours en circulation, avait publiquement annoncé que ce titre était sans valeur ; or, c'est seulement neuf mois plus tard qu'Eldredge avait acquis la créance, non pas en vertu d'un endossement d'Aldao, mais d'un transfert sans formes, signé de son agent Beteta, moyennant le quart de la valeur nominale de l'effet, réduction qui montrait nettement qu'il ne se dissimulait pas le caractère tout aléatoire de l'opération.

Sur les deux chefs de la demande, les commissaires péruviens se rallièrent à cette manière de voir. Aux arguments présentés par l'agent, ils ajoutèrent cette raison subsidiaire que M. Eldredge avait dû se conformer, pour ses créances, aux dispositions de la loi de 1850 sur la dette publique, obligatoire pour tous les créanciers, nationaux ou étrangers.

Les commissaires américains répondirent :

1° Sur le premier chef, que l'ordre de paiement du 20 janvier 1839, auquel on reprochait d'avoir été pris en temps d'inquiétude, sous l'émotion de la défaite d'Ancach, l'avait été quand le résultat de la bataille, livrée à plus de cent lieues de Lima, à une époque où il n'y avait encore au Pérou ni chemin de fer ni télégraphe, n'était pas connu et n'avait donc pu exercer la moindre influence sur des décisions gouvernementales prises le même jour, à supposer que l'inquiétude d'un gouvernement permit de contester la validité de ses actes ;

(1) Moore, IV, p. 3460 et suiv.

2° Sur le deuxième chef, que la valeur acquise d'Aldao par Eldredge l'avait été *bonâ fide* ; que son transfert, bien que sans formes, avait été reconnu, valable par le Pérou ; que l'avis publié par le gouvernement péruvien n'était pas, dans ses précisions, notamment quant au montant de la lettre de change, conforme à la réalité ; qu'enfin si le titre avait été acquis au quart de sa valeur nominale, c'est que les billets émis par le gouvernement péruvien étaient en baisse.

Sur la question de la consolidation de la dette, les commissaires déclarèrent que M. Eldredge ne s'était pas soumis et n'avait pas à se soumettre aux conditions de la loi de 1850, qui s'appliquait aux dettes de l'État vis-à-vis de ses nationaux, mais non à ses dettes vis-à-vis des étrangers.

N'ayant pu tomber d'accord, les commissaires soumirent au surarbitre les trois questions suivantes :

1° Validité de la réclamation fondée sur le titre Aldao ;

2° Obligation pour M. Eldredge de présenter la totalité de ses réclamations à la consolidation ;

3° Conséquences résultant pour le Pérou de l'établissement d'un précédent si l'on faisait droit à la demande.

III. — Le surarbitre statua comme suit :

1° Il n'est pas dénié que la lettre de change d'Aldao ne soulevait à l'origine aucune objection ; son transfert à Eldredge, bien qu'exempt de formes, est valable ; et la demande est fondée.

2° Les lois du Pérou obligent les étrangers comme les nationaux, et le gouvernement a, incontestablement, le droit de prendre les mesures nécessaires pour l'établissement, la reconnaissance et la liquidation de ses dettes ; mais il ne s'ensuit cependant pas que, si le gouvernement fait des propositions à ses créanciers, ceux-ci soient obligés de les accepter ; la loi dite de consolidation de 1850 offrant des conditions libérales aux créanciers, ceux qui ont refusé d'en bénéficier n'y ont pas désobéi, du moment qu'elle ne leur commandait rien, mais leur faisait simplement une offre, et leurs droits restent dans le *statu quo*, d'autant mieux que l'application de la loi s'est trouvée suspendue en 1852.

3° La Commission mixte, qui n'est soumise à d'autres lois que celles qui dérivent des principes de justice et d'équité, du droit international et des traités publics, ne doit pas prévoir d'autres conséquences que celles qui dérivent directement de ses sentences, et la troisième question soumise au surarbitre échappe à sa compétence.

En conséquence le surarbitre alloue à M. Eldredge $ 15.000, monnaie du Pérou, en paiement total de sa demande, tant principal qu'intérêts.

IV. — Sur le second chef, Eldredge ne pouvait-il être débouté parce qu'il présentait une demande, qui, née dans la personne du Péruvien

Aldao, formait, non pas une réclamation américaine, mais une réclamation péruvienne contre le Pérou ? La question méritait d'être posée ; elle eût amené les commissaires et le surarbitre à dire si la dette contractée par un gouvernement vis-à-vis d'un national sous forme de lettre de change doit être censée contractée vis-à-vis du dernier prêteur, fût-il étranger (1).

Toute l'attention semble s'être portée sur la validité de la cession. Elle était sans formes et certainement nulle suivant le droit du Pérou. Un juge interne jugeant suivant la loi péruvienne, applicable en vertu de principes les plus certains du droit international privé (2), l'eût incontestablement déclarée nulle, et non opposable au tiré. Or, ce tiré, c'était l'État du Pérou, qui, se trouvant alors non plus en face de l'étranger Eldredge, mais du national Aldao, échappait par là-même à la juridiction de la Commission. Le surarbitre, au contraire, n'hésite pas à tenir la cession pour valable, parcequ'il pense que la Commission n'a qu'à juger en équité : tendance louable, mais dont l'application, ici, peut paraître excessive, car il s'agissait d'apprécier, non le bien fondé d'une réclamation, mais la qualité de celui qui se présentait pour la soutenir. Ici, la Commission n'avait compétence qu'en vertu d'une cession de la lettre de change, nulle suivant le droit du Pérou, nulle suivant le droit international. Or, le surarbitre déclare devoir tenir compte, non seulement de l'équité, mais du droit international. A moins de mettre le droit international privé en dehors du droit international (*international law*), ce qui n'est pas admissible, c'est une contradiction.

4. *Affaire Alsop et Cie* (1re demande) (3)

I-II. — Alsop et Cie, citoyens des États-Unis, qui faisaient le commerce à Tacna (Pérou), étaient, en 1857, créanciers d'un marchand péruvien de la même ville, Marcos Ortiz, pour une somme de $ 7,592.87 1/2 ;

---

(1) Interprétant l'article 14 du Code civil français, qui donne compétence aux tribunaux français pour connaître des obligations contractées par les étrangers envers les Français, même à l'étranger, la jurisprudence française n'hésite pas à permettre au porteur français d'un billet à ordre ou d'une lettre de change de s'en prévaloir, parce qu'en vertu de la clause à ordre l'engagement est pris, non pas envers telle personne déterminée, mais envers quiconque sera, à l'échéance, porteur du titre en vertu d'un endossement régulier. Cass., 18 août 1856, D., 1857, 1, 39 ; Paris, 14 avril 1860, D., 1861, 5, 196 ; Paris, 25 janvier 1899, *J. du dr. intern. pr.*, 1900, p. 995.

(2) C'est la solution de la Conférence internationale de La Haye de 1910, avant-projet d'une loi uniforme sur la lettre de change et le billet à ordre, art. 84, et rapport de M. L Renault, *Livre jaune*, p. 101, cpr. *Rev. du dr. int. pr.*, 1910, p. 978 et 1001.

(3) Moore, II, p. 1627.

faute de paiement, ils demandèrent, avec d'autres créanciers, au tribunal compétent (*Diputacion de Comercio*), de prononcer la faillite de leur débiteur ; le magasin fut fermé sur l'ordre du tribunal et les scellés apposés sur les marchandises, en attendant le jugement, lorsque, à la suite d'une révolution, un changement se produisit dans l'administration de la province : le général Félipe Rivas en prit le commandement. N'ayant pas d'argent, Rivas requit le tribunal de vendre toutes les propriétés que la justice avait mises sous sequestre. Il promettait, au nom du général Vivanco, de rembourser les créances qui auraient été payées sur les biens vendus. Le tribunal, avis pris des intéressés, s'y refusa. Le général Rivas n'en saisit pas moins, de vive force, les biens d'Ortiz, les vendit et s'en appropria le montant. Mais, la révolution vaincue, les engagements de Rivas ne furent pas tenus. Alsop réclama du gouvernement péruvien $ 7,592,87, montant de sa créance contre Ortiz.

Le gouvernement péruvien était-il responsable du dommage causé ?

III. — Les commissaires répondirent :

Il n'apparaît pas que le prétendu droit d'Alsop et Cie sur les biens d'Ortiz ait été judiciairement établi. Dès le début de la procédure, l'instance s'arrêta, sans que la faillite d'Ortiz eût été jamais prononcée. C'étaient donc les biens d'Ortiz et non d'Alsop ou d'autres créanciers, qui furent l'objet de la saisie, tandis qu'Alsop et Cie et les autres créanciers demeuraient, après l'intervention du général Rivas, vis-à-vis de leur débiteur, sur le même pied d'égalité qu'auparavant (1).

IV. — Un État ne peut être rendu responsable des dommages causés à la propriété d'autrui que vis-à-vis de ceux qui ont sur cette propriété un droit acquis, et non vis-à-vis de ceux qui n'ont sur elle que le droit de gage général, qui appartient à tout créancier. Cette solution ne pouvait faire doute ; elle est ici précisée.

5. *Affaire H. E. Kinney* (2)

I-II. — H. E. Kinney, réclamait $ 8,000 pour dommages à sa personne et à ses biens à raison d'un emprisonnement arbitraire, du 24 avril au 2 mai 1851.

III. — Les commissaires étant en désaccord sur le principe de l'indemnité, l'affaire vint devant le surarbitre. Elle fut rejetée pour incompétence, faute d'avoir été présentée au département d'État, à Was-

(1) La demande de Francis G. Rumler (n° 3 de la liste des demandes américaines, v. ci-dessus, p. 255, note 4) fut écartée, faute de compétence, pour le même motif.

(2) Moore, II, p. 1627.

hington, avant l'échange des ratifications. D'une lettre de M. Clay, ministre des États-Unis à Lima, au département d'État, du 26 mai 1851, il résultait : 1° qu'il s'était entremis pour obtenir la mise en liberté de H. E. Kinney ; 2° qu'il avait demandé à son gouvernement des instructions pour le cas où de tels faits se reproduiraient à l'avenir. Rien n'établissait, ni ne donnait à entendre, soit que H. E. Kinney eût demandé une indemnité, soit même que son emprisonnement eût été l'objet d'un incident diplomatique. Aucune demande d'indemnité n'avait été reçue au département d'État, avant l'échange des ratifications de la convention.

Le surarbitre statua comme suit :

Si, par l'entremise de la légation américaine à Lima, ou par tout autre intermédiaire, une communication, portant que H. E. Kinney réclamait une indemnité du gouvernement du P. pour dommages subis par lui, dans sa personne et ses biens, à raison de son emprisonnement en 1851, était parvenue au département d'État des É.-U. en temps voulu, la condition mise à la compétence de la Commission aurait été satisfaite ; mais comme il n'est pas prouvé qu'une telle démarche ait jamais été faite, ni la Commission mixte ni le surarbitre n'ont à rendre une décision à cet égard.

Cette décision a ceci de remarquable que l'exception d'incompétence à laquelle aucune allusion n'avait été faite devant les commissaires, était ici soulevée, d'office, par le surarbitre, qui, cependant, considéra que « bien que les commissaires ne lui eussent pas soumis la question de compétence, il aurait commis le plus grave des excès de pouvoir s'il avait statué sur une affaire, qui, ainsi qu'il s'en était aperçu, n'était pas de sa compétence ».

Mais les commissaires, en apprenant cette décision, maintinrent que le surarbitre n'avait à statuer que sur les points à l'égard desquels ils avaient eux-mêmes constaté que leurs opinions étaient divergentes. Or, sur l'exception d'incompétence, que ni les parties ni la Commission n'avaient soulevée, il n'existait aucun désaccord.

Le surarbitre, ne pouvant statuer que sur les points qui lui étaient soumis à raison du désaccord des commissaires, n'avait pas le droit de soulever, le premier, l'exception d'incompétence.

Les commissaires le prièrent, en conséquence, de vouloir bien examiner le fond.

Le surarbitre rendit alors une seconde décision, par laquelle, statuant au fond, il repoussait la réclamation, faute de preuves.

IV. — Il est regrettable que le surarbitre ait, par cet expédient, tenté de concilier son opinion avec celle des commissaires. Le compromis est

la loi de l'arbitre, dont il fixe la compétence. Les membres d'une commission mixte ne sauraient, d'un commun accord, l'étendre à leur gré (1). En matière de compétence, on ne saurait se montrer trop strict (2).

6. *Affaire Louis Brand* (3)

I-II. — Le *Ganges*, navire américain, se trouvait dans le port de Callao, quand une embarcation de ce navire, traversant la baie à une heure prohibée de la nuit, sans tenir compte de la sommation d'un garde-côte péruvien, fut arrêtée par un canot de ce garde-côte, mais reprise de force par d'autres canots du *Ganges* et d'un autre navire. Un groupe de marins du garde-côte vint sur le *Ganges* sommer le premier maître de se rendre à bord de leur navire. Sur son refus, une rixe ayant éclaté, le capitaine et Louis Brand, citoyen américain, qui se trouvait à bord du *Ganges*, montèrent sur le pont; voyant un marin péruvien s'approcher du capitaine, Louis Brand fit feu sur lui sans l'atteindre ; mais les marins se saisirent de lui, le frappèrent : il fut estropié pour la vie. Ces faits se passaient en 1828. C'est seulement en 1854 que Louis Brand s'adressa à l'agent diplomatique des États-Unis au Pérou, pour obtenir des dommages-intérêts. En 1863, quand la Commission se réunit, L. Brand lui présenta une demande d'indemnité de $ 50,000.

III. — Les commissaires la repoussèrent :

L'expiration d'un délai de vingt-six ans, sans trace de protestation ou de réclamation, forme une circonstance qui rend malheureusement inacceptable cette demande. Même en s'en tenant à l'exposé du demandeur, il est patent que l'autorité du Pérou dans le port de Callao fut insolemment défiée par les marins de certains navires, et notamment du *Ganges*, que cette insolence fut portée à l'extrême, quand ils reprirent, par la force, sur l'autorité du port, l'équipage d'une embarcation... et que les blessures de M. Brand furent la conséquence de la rébellion armée que l'autorité légale trouva devant elle sur le pont du *Ganges*. M. Brand obéit à un généreux mouvement, en essayant de sauver la vie de son ami, le capitaine du navire, mais s'il avait été frappé à mort par un des soldats en de telles circonstances, le gouvernement du P. n'en aurait pas été responsable. Les commissaires du P. et des É.-U. compatissent aux infortunes d'un homme digne et honorable qui a certainement subi de graves blessures ; mais ils ne peuvent pas trouver de juste motif d'imputer ses malheurs à des procédés in-

---

(1) Cpr. ce *Recueil*, I, p. 45 et s.

(2) Pour une interprétation stricte des limites de la compétence, v. plus loin, à sa date, l'affaire des *Bons Colombiens* (Colombie-États-Unis Commission mixte de Washington, 18 mai 1866).

(3) Moore, II, p. 1625.

acceptables des autorités péruviennes : elles ont simplement maintenu leurs droits menacés les armes à la main.

A l'unanimité, la demande de L. Brand est repoussée.

IV. — La question de la prescription peut, devant le juge international, se présenter de deux manières. 1° Une réclamation diplomatique a été faite, puis, vingt, trente ou cinquante ans plus tard, elle est reprise, après n'avoir été, dans l'intervalle, l'objet d'aucun renouvellement ; l'action de l'État peut-elle, de ce chef, être repoussée ? 2° Un dommage est causé à un étranger ; pendant plus de vingt ans, aucune démarche diplomatique n'est faite par son gouvernement ; celui-ci peut-il, encore, former une réclamation utile ? La première question est des plus délicates : elle a été longuement exposée déjà, à propos du *Macedonian* (1). La résout-on par l'affirmative ? Il est clair que le même temps qui, passé dans l'inaction, prive l'État du bénéfice de la réclamation faite, le prive, à plus forte raison, de la possibilité de la produire. La résout-on par la négative ? Alors se pose la deuxième question : celle de savoir si la prescription, sans effet sur la réclamation une fois produite, ne peut l'empêcher de se produire. Tant que l'État dont il relève n'intervient pas en son nom, la demande de l'individu lésé n'est pas un droit de l'État, soustrait par hypothèse à la prescription, mais un droit de l'individu ; or l'individu se voit sans cesse, dans les relations juridiques, opposer la prescription. Celui qui, dans le même temps, aurait, par son silence, perdu toute action de droit interne, n'a pas à se plaindre, s'il a de même, perdu tout recours de droit international, exercé, pour lui, par son gouvernement. Tout le monde pensera, d'ailleurs, qu'une réclamation trop lente est suspecte. On concevrait donc que vingt ou trente ans, passés sans protestation individuelle, permissent d'écarter une demande, alors que vingt ou trente ans, passés dans l'abstention, après une première action diplomatique, ne le permettraient pas.

Deuxième groupe d'affaires :

Responsabilité de l'État et calcul de cette responsabilité.

1°) Quand, dans un État fédéral, un État particulier impose aux navires étrangers entrant dans ses ports l'obligation de prendre un pilote breveté, l'État fédéral, en cas de faute de ce pilote et de non-exécution par l'erreur d'un officier de justice de la sentence qui le condamne, est-il tenu vis-à-vis de l'étranger lésé à la réparation du préjudice ainsi causé ? (Affaire de l'*Eliza*);

(1) V. ci-dessus, p. 103 et suiv., et la note doctrinale de M. Albéric Rolin, p. 205 à 209.

2°) Un État est-il tenu des obligations, contractuelles ou autres, d'un gouvernement insurrectionnel, vis-à-vis d'un étranger qui, sortant de la réserve qu'il eût dû garder, a pris fait et cause pour l'insurrection ? (Affaire *W. Raborg*) ;

3°) Les gains éventuels entrent-ils dans le calcul des dommages-intérêts ? (Affaire du *William Lee*).

Tels sont, à côté de menues questions (1), les trois principaux problèmes de responsabilité que la Commission mixte eut à trancher.

1. *Affaire de l'Eliza* (2).

I. — Le 15 janvier 1851, la barque péruvienne *Eliza*, propriétaire S. G. Montano, s'échouait dans la baie de San Francisco, sur le banc du Tonquin, par la maladresse d'un pilote local, David B. Morgan. Or, suivant un système très répandu, qui, d'après la cour suprême, n'excédait pas, aux termes de la Constitution, la compétence des États particuliers, l'État de Californie avait organisé ses pilotes en une corporation dont les membres, nommés et dirigés par un conseil administratif, avaient le droit de réclamer des capitaines, qui les employaient, une taxe officielle, et, de ceux qui déclinaient leurs offres, la moitié de cette taxe. S. G. Montano, poursuivit, devant le tribunal de district de Californie (tribunal fédéral), l'association des pilotes, et, par jugement du 24 juillet 1851, obtint $ 24, 151 à titre de dommages-intérêts et $ 228 à titre de dépens. Le *writ* d'exécution fut remis au *marshal*, qui tenta de saisir le *Rialto*, bateau de la corporation, puis, sur l'intervention d'un tiers qui se déclara propriété-

(1) Dans l'affaire du *Washington*, capitaine Matthew Crosby, une partie de la cargaison avait été saisie, dans le port de Callao, en 1848, puis l'ordre de restitution était arrivé ; mais le navire avait déjà quitté le port et la cargaison confisquée dut être retournée par un autre navire. Pour le retard, les dommages et le fret, M. Crosby réclamait $ 57,820. Les commissaires américains admettaient le principe de la réclamation : de la restitution, qu'ils croyaient faite par autorité de justice, ils déduisaient que la saisie était illégale. Les commissaires péruviens répondaient que la restitution, mesure toute gracieuse, n'empêchait pas la validité de la saisie, faite à la suite de la non-observation, par Crosby, des lois et règlements de douane. Le surarbitre, ayant reconnu la justesse de l'explication, repoussa la demande d'indemnité de Crosby. — Dans l'affaire William Barney, le réclamant obtint $ 1,530 (intérêt compris) pour la valeur des marchandises, qui lui avaient été dérobées, à la douane de Lambayequi, pendant qu'elles étaient sous la garde des autorités. — Dans l'affaire Alsop et Cie [2e demande], on réclamait $ 5,771 pour indemnité des pertes résultant d'un arrêt de la cour supérieure de Tacna, révoquant un arrêt d'une cour inférieure. Le surarbitre rejeta la demande pour manque de preuves ; le demandeur n'avait pu représenter les arrêts sur lesquels la réclamation se fondait.

(2) Moore, II, p. 1630 et suiv.

taire du bateau, réclama du bénéficiaire du jugement une caution pour le cas d'erreur, et, ne la recevant pas, retourna le *writ* avec la mention *nulla bona*. Dans ces conditions, S. G. Montano s'adressa à son gouvernement. Le ministre du Pérou à Washington, M. Osma, pria les États-Unis de réclamer à l'État de Californie, responsable des actes des pilotes imposés par sa loi, la somme fixée par le jugement. Le secrétaire d'État Webster transmit la demande au gouverneur de la Californie, qui, par un message spécial, la communiqua au Corps législatif ; mais, celui-ci déclinant toute responsabilité, le gouvernement péruvien se retourna contre le gouvernement fédéral, considéré comme responsable des actes d'un État particulier. Mais, après avoir consulté l'attorney général Cushing, dont il s'appropria l'avis, le successeur de M. Webster, M. Marcy, repoussa catégoriquement la demande du propriétaire de l'*Eliza*.

II. — S. G. Montano basait la responsabilité des États-Unis sur les raisons suivantes :

1° Si l'association des pilotes était insolvable, le caractère obligatoire du pilotage et le caractère officiel du pilote engageaient, en cas de faute et d'insolvabilité, l'État qui l'avait imposé, et, à défaut de l'État de Californie, les États-Unis, l'État fédéral étant vis-à-vis des pays étrangers responsable des États particuliers ;

2° Si la corporation des pilotes était solvable, le défaut d'exécution du jugement, rendu par un tribunal des États-Unis, provenait, soit d'un vice de la sentence, soit de l'erreur ou de la négligence du *marshal*, en tout cas d'une faute d'un agent des États-Unis, faute dont les États-Unis étaient, vis-à-vis des pays étrangers, responsables ;

3° Tel était d'ailleurs le point de vue des États-Unis : en transmettant au gouvernement de l'État de Californie la note péruvienne, M. Webster s'était approprié la réclamation de M. Osma ; il s'était engagé à la faire réussir ; et, n'y étant pas arrivé, auprès de l'État de Californie, l'État fédéral devait exécuter lui-même l'obligation qu'il avait ainsi reconnue.

Mais, appuyé sur une consultation de l'attorney général Cushing, le département d'État répondait :

1° A le supposer Américain et non Péruvien, le propriétaire de l'*Eliza* n'eût pu obtenir de l'État de Californie une indemnité ; car, si la loi prend ses précautions pour assurer la compétence des hommes de l'art, elle ne garantit pas leur habileté, pas plus celle du pilote que celle de l'avocat ou du médecin, seuls responsables de leur faute sur leur patrimoine.

2° Même Américain, Montano n'eût pu faire retomber sur les États-Unis la faute du *marshal*, car les fonctionnaires publics sont de deux classes : les uns, employés à la perception de l'impôt et à la gestion du

domaine public, qui représentent l'intérêt particulier de l'État ; les autres, parmi lesquels les juges et les agents chargés de l'exécution des jugements, et que l'État institue, en sa qualité de *parens patriæ*. Des actes des premiers, il est pécuniairement responsable, parce qu'ils ont été accomplis dans son intérêt immédiat ; des actes des seconds, il ne saurait l'être, parce qu'ils l'ont été dans l'intérêt de la société même: son seul devoir est de prendre les mesures nécessaires pour en rendre les auteurs personnellement responsables et les punir pour mauvais exercice de leurs fonctions.

3° Ni contre l'État particulier, ni contre l'État fédéral, un citoyen des États-Unis n'eût pu réclamer. Un étranger pouvait-il avoir ici plus de droits qu'un national ? Visiblement non.

4° Si M. Webster avait transmis au gouverneur de la Californie la réclamation péruvienne, c'était par suite d'une connaissance incomplète des faits. Eût-elle été complète, que sa promesse d'appuyer la réclamation d'un étranger près d'un gouvernement local ne pouvait entraîner aucune responsabilité pécuniaire à la charge du gouvernement fédéral. « C'est une idée très répandue dans le public, avait dit l'attorney général Cushing, que, si le département d'État prend en mains la réclamation d'un citoyen américain contre un gouvernement étranger, mais sans réussir, les États-Unis lui doivent des dommages-intérêts. Aucune notion n'est plus erronée, aucune doctrine plus trompeuse ». A plus forte raison, le gouvernement fédéral ne pouvait-il encourir de responsabilité pécuniaire pour avoir pris en mains la réclamation d'un étranger contre un État local.

III. — Ces raisons, échangées dans la correspondance diplomatique et dans les mémoires, furent reprises, de part et d'autre, par les commissaires et, dès lors, soumises au surarbitre, qui, le 2 novembre 1863, statua comme suit :

[Résumé] Après avoir écarté l'idée que les É.-U. seraient responsables *ipso jure* des condamnations prononcées par les tribunaux américains, mais rappelé que les gouvernements doivent administrer la justice aux étrangers assimilés par les traités aux nationaux, la seule question, dit-il, est de rechercher si, dans l'espèce, il y a eu déni de justice, car, dès qu'il existe, apparaît le droit à l'intervention diplomatique. Or le déni de justice existe :

Le *marshal* est dans l'obligation de faire tout le nécessaire pour exécuter les *writs* placés dans ses mains par la cour dont il dépend, et rien n'est plus important que l'exécution d'un jugement. Si le *marshal* avait des doutes sur le point de savoir si le *Rialto* était, comme on le croyait, la propriété de l'association des pilotes, il aurait dû demander que le titre de propriété lui fût représenté,

ce qui était la manière la plus simple et la plus sûre de trancher le doute. Il n'avait pas le droit de rejeter sur Montano la responsabilité de ses actes en lui imposant l'obligation de fournir caution de l'indemniser, car il était, au cas prévu par la loi, dans la nécessité de mettre en œuvre un jugement particulier pour accomplir son devoir professionnel. Il devait compte à la partie du préjudice qu'elle pouvait subir de son chef, et aurait dû agir à ses risques, non à ceux de la partie. Refuser de saisir le schooner *Rialto*, connu pour être la propriété de l'association des pilotes brevetés, dont Morgan était membre, sans être certain que la propriété n'en avait pas été transférée à un tiers, c'était, de sa part, désobéir à l'ordre du tribunal qu'il devait exécuter. De plus, il avait négligé les moyens qu'il avait à sa disposition dans les cautions des pilotes auxquels il eût dû recourir ; et, pour cela, il n'était pas nécessaire que la partie intéressée les lui désignât, car l'existence de ces cautions était connue par un acte officiel et public, car elles étaient fournies ou auraient dû l'être en vertu d'une loi d'État suivant les formalités établies par le gouvernement de l'État pour payer les dommages causés par l'ignorance ou la négligence des pilotes. Le *marshal* n'est pas justifié par ce fait que quelqu'un lui aurait dit que les pilotes n'avaient pas satisfait à leur obligation de fournir caution, car il aurait dû agir dans la pensée que les dispositions de la loi avaient été observées. Si vraiment il n'y avait pas de cautions, l'omission aurait été découverte et on aurait su qui en était responsable, c'est seulement alors que le *marshal* aurait été en mesure d'affirmer qu'il n'y avait pas de biens sur lesquels exécuter le jugement. Le jugement du tribunal ne fut pas ramené à exécution par la faute du fonctionnaire public, qui était dans l'obligation de l'exécuter.

Et, dans ce cas, le déni de justice est tout ce qu'il y a de plus palpable, parce qu'il n'y a pas à examiner et à décider si la réclamation est juste, mais si un *writ*, rendu au nom du souverain territorial, a reconnu et défini les droits de la partie lésée qui demandait réparation. Cette partie ne pouvant exécuter elle-même le jugement dont l'exécution incombait à un fonctionnaire agissant au nom de l'autorité publique, la responsabilité retombe sur ce fonctionnaire, auquel la loi impose l'exécution de ce jugement. En conséquence, Montano remit l'affaire aux mains de son gouvernement qui demanda pour la partie lésée justice aux É.-U. Le secrétaire d'État des É.-U. accepta la question diplomatique et recommanda le sujet au gouvernement de Californie.

Le gouvernement de Californie ne tint pas compte de la recommandation de M. Webster, dénonça l'omission du *marshal*, et, quant à lui, ne fit rien pour y remédier. Le service du pilotage avait été réglé par l'État, qui n'obligeait pas les capitaines des navires, entrant dans le port, à se servir des pilotes brevetés, mais simplement à payer une taxe à leur association. En compensation de cette charge imposée aux navires, l'État promulgua une loi en vertu de laquelle les dommages causés, par la faute des pilotes brevetés, aux navires dont les capitaines s'en étaient servi, devaient être réparés aux frais des pilotes, tenus, quant à ce, à fournir caution. Les obligations du gouvernement de l'État ne pouvaient pas être plus solennelles, non de payer lui-même, mais d'assurer le paiement par le moyen de cautions, qui devaient être fournies à cet effet. M. Webs-

ter n'avait pas le pouvoir de donner un ordre au gouvernement de Californie ; il ne pouvait que lui faire une recommandation ; il suffisait que le gouvernement prît les mesures nécessaires à fin de remédier à l'omission du *marshal*. La question ne s'élevait pas sur une réclamation d'une justice douteuse, mais sur l'exécution d'un jugement définitif émané d'un tribunal compétent, qui eût dû être exécuté par les cautions qu'avaient dû fournir les pilotes brevetés, sur l'ordre du gouvernement de Californie. Dans cette affaire, la bonne foi de l'État était engagée. Il avait offert aux navires, à leur entrée dans le port de San Francisco (et l'offre n'était pas gratuite, mais accompagnée d'une taxe), les services de pilotes capables, et, en cas de dommages causés par leur maladresse ou leur négligence, la réparation de ces dommages aux frais des pilotes brevetés. Ce règlement, identique ou analogue à ceux qui sont en vigueur dans presque tous les ports, donnait confiance aux capitaines des navires et justifiait les compagnies d'assurances maritimes d'imposer aux navires transportant les marchandises assurées de prendre les pilotes brevetés. Une occasion survint de mettre effectivement en œuvre ces règles, et, quand la partie lésée eut prouvé judiciairement le dommage subi, sans rencontrer aucune objection, le gouvernement de Californie, loin de faciliter par les moyens en son pouvoir, l'exécution de ce règlement, s'en servit au contraire pour en arrêter l'effet.

Le déni de justice ayant été réitéré, l'affaire revint au gouvernement fédéral. M. Marcy, secrétaire d'État, et M. Cushing, attorney général, contestèrent au gouvernement du P. le droit d'intervenir en faveur de Montano, par ce qu'il n'avait pas épuisé les voies de recours que les lois du pays lui offraient, comme aux nationaux. Mais l'argument venait trop tard ; l'intervention diplomatique avait été acceptée avec le sentiment qu'elle était la seule ressource laissée au réclamant pour obtenir justice. Ce fut alors que M. Marcy, approuvant la conduite du *marshal* et celle du gouvernement de Californie, et refusant de prendre des mesures pour écarter les obstacles, qui entravaient l'exécution d'une sentence incontestablement juste, assuma, au nom des É.-U., la responsabilité de cette inexécution.

L'obligation d'un étranger d'épuiser les voies de recours du droit interne, avant de solliciter la protection de son gouvernement, doit être comprise d'une manière raisonnable : elle ne peut rendre illusoire le droit de l'étranger. Après que Montano eut obtenu une sentence définitive, en vertu de laquelle une somme d'argent devait lui être payée, comme la juste indemnité des dommages et pertes par lui éprouvés, en conséquence de la faute d'un pilote accrédité par les lois de Californie, pilote qui, pour le paiement de cette somme, avait fourni des sûretés en exécution d'une loi de l'État, on devait croire que le réclamant n'avait qu'à mettre le *writ* à exécution. Tel ne fut pas le cas. Montano, par la sentence, n'a rien gagné que le droit de former une autre réclamation, et j'estime qu'il avait alors le droit de demander à son gouvernement d'intervenir en sa faveur. C'est au fond l'opinion de M. Webster, car il ne fit aucune objection à l'admission de l'action diplomatique. Et le général Cass, tout en considérant que son prédécesseur avait fermé le débat, donnait à entendre, dans sa note à M. Clay, du 17 octobre 1857, que son opinion n'était pas contraire, sur le point auquel je fais allusion, à celle

de M. Webster. En un passage de cette note, il dit que le département d'État avait manifesté qu'il était disposé à donner au réclamant toute facilité de recouvrer sa propriété perdue, « même en rendant le gouvernement des É.-U. responsable, si tel avait été l'avis de M. Cushing ». Ailleurs, montrant qu'il n'appartenait pas au département d'État d'indiquer les moyens qu'il pouvait ou devait employer, car c'était le rôle de son conseil, il mentionnait comme possible, entre autres choses, une pétition au Congrès. Il me semble que c'est seulement sous l'impression que le réclamant avait épuisé les moyens ordinaires d'obtenir justice que le général Cass avait cru probable que cette démarche aurait amené un résultat favorable à l'intéressé.

Je n'ai pas pris en considération la détresse pécuniaire de Montano, à laquelle font allusion certaines pièces de la procédure, car ce ne sont pas là des arguments qui puissent, en rien, peser sur la Commission... J'ai formé mon opinion en prenant pour guide et pour règle les principes du droit international et en les appliquant suivant les indications de ma conscience.

En conséquence, j'admets la réclamation de Stephen G. Montano contre les É.-U. pour la somme de $ 24,151.21 avec intérêt au taux de 6 % par an, à partir du 2 septembre 1851 ; le tout payable en monnaie ayant cours aux É.-U.

Cette décision ne mit pas fin à l'affaire. Quand, en juillet 1864, Montano demanda son paiement, il ne reçut, en monnaie des États-Unis, que $ 15,000 en or. Il protesta, prétendant qu'il avait droit au paiement de $ 27,800 de cette monnaie. La question fut soumise au Sénat, et la commission des affaires extérieures conclut au paiement en or. Le bill ayant été rejeté, la réclamation dut être portée devant une nouvelle Commission mixte (1).

IV. — Deux questions de droit étaient posées dans l'affaire de l'*Eliza :*

1. Un État fédéral doit-il répondre, vis-à-vis des pays étrangers, des actes illicites commis par les États particuliers dont il se compose et qu'il représente à l'extérieur (2) ? L'affirmative est d'une application constante : l'affaire Cutting, entre les États-Unis et le Mexique, l'incident de la Nouvelle-Orléans, entre les États-Unis et l'Italie, l'affaire des écoles de San Francisco, entre les États-Unis et le Japon (3) ont mis en lumière que, seul, l'État fédéral est responsable, vis-à-vis des pays étrangers, de la conduite des États membres, bien qu'il n'ait pas tou-

---

(1) États-Unis-Pérou, 26 février 1870, dans ce *Recueil*, plus loin, à sa date.

(2) Phillimore, *Commentaries*, I, p. 194 ; Le Fur, *Confédération et État fédéral*, p. 802 et s. ; Triepel, *Völkerrecht und Landesrecht*, p. 359 et s. ; Westlake, *Intern. law*, I, 1904, p. 23 ; Liszt, *Völkerrecht*, p. 56 et 190 ; Oppenheim, *Intern. law*, I, p. 202.

(2) *Journ. du dr. int. pr.*, 1891, p. 1147 et s. ; Barthélemy, *Rev. gén. de dr. int. publ.* 1907, pp. 63 et 685 ; Klein *Japonais et Américains*, *Revue des Deux-Mondes*, 1er oct. 1909, p. 673 et s. ; Stowell, *Le droit constitutionnel aux États-Unis et la question des écoliers japonais à San Francisco*, *Rev. de dr. int. pr.*, 1906, p. 950.

jours le moyen de prévenir ou d'empêcher leurs actes. Dépourvus du droit de représentation diplomatique (Const. de 1787, c. I, art. 10), les États particuliers ne sont, vis-à-vis des Etats étrangers, que des organes de l'État fédéral. A cet égard, il ne peut y avoir aucune espèce de difficulté. Aussi bien le surarbitre ne s'est-il pas arrêté à l'examen de cette question, tant la solution en était certaine.

2. Un État est-il responsable du dommage causé à un étranger par la faute d'un de ses agents ? Cette question se présentait dans notre espèce à un double point de vue. On pouvait considérer les pilotes brevetés, dont l'État imposait l'emploi dans ses ports, comme de véritables fonctionnaires : d'où la question de savoir si l'État n'était pas responsable de leur faute. Quant au *marshal*, dont la faute avait empêché Montano de ramener à exécution le jugement qu'il avait obtenu contre la corporation des pilotes, c'était indiscutablement un fonctionnaire de l'État. Sans doute, les pilotes étaient des fonctionnaires de l'État de Californie, tandis que le *marshal* était un fonctionnaire des États-Unis. Mais, si l'État particulier ne se distingue pas, vis-à-vis des étrangers, de l'État fédéral, on peut considérer, en l'espèce, pilotes et *marshal* comme fonctionnaires du même État. Dans sa consultation, l'attorney général Cushing avait développé cette double idée qu'en droit interne aucun État ne pouvait être responsable des actes des pilotes, ni les États-Unis des actes du *marshal* ; et que, n'en étant pas responsable en droit interne, aucun n'en devait être responsable en droit international. En droit public américain, c'est en effet un principe que l'État ne peut jamais être recherché du chef de ses fonctionnaires (1). La règle que le « souverain ne peut mal faire » trouve en Angleterre deux atténuations dans la « Petition of Right » et dans le « Monstrans de droit ». Ces deux remèdes du droit anglais n'ont pas trouvé place dans la jurisprudence américaine. Dans un certain nombre de cas, les États-Unis et quelques États particuliers ont ici prévu des poursuites contre eux-mêmes, mais c'est l'exception. En général, le citoyen, bien qu'il puisse agir contre des fonctionnaires, est sans droit pour agir contre l'État. En vertu de ce principe, accepté sans réserve, que la souveraineté de l'État implique l'immunité de toute poursuite sans son consentement, non seulement le citoyen d'un État ne peut l'assigner, mais le citoyen d'un autre État ne le peut pas davantage. La cour suprême ayant décidé, en 1793 (*Chishom* c. *Georgia*), qu'un État pouvait être poursuivi par le citoyen d'un autre État, le onzième amendement à la Constitution des États-Unis vint ren-

(1) Willoughby, *The constitutional law of the United States*, II, p. 1061 et s ; K. Singewald, *The doctrine of non-suability of the State in the United States*, Baltimore, 1910.

dre à l'État particulier la plénitude de son immunité. Il en résulte qu'un État ne peut être responsable ni devant ses tribunaux, ni devant les tribunaux fédéraux, des dommages causés par la faute de ses fonctionnaires, soit à ses citoyens, soit à ceux d'un autre État de l'Union.

Jusqu'ici, pas de doute. Mais, ajoute l'attorney général Cushing, comment un État, qui ne répond pas, vis-à-vis de ses nationaux, de la faute de ses fonctionnaires, pourrait-il en répondre vis-à-vis des étrangers ? Peuvent-ils donc être mieux traités que les nationaux ? Ici l'argumentation de l'attorney général appelle les plus expresses réserves. La condition de l'étranger se détermine en droit des gens, non d'après le droit interne applicable aux nationaux, mais, directement, par application du droit international. Il se peut donc que l'étranger soit mieux traité que le national, qu'il trouve contre l'arbitraire des juges des garanties que le national ignore (1), ou qu'il puisse obtenir des dommages-intérêts quand, en matière de guerre civile, par exemple, le national n'y saurait prétendre (2). Dire que l'étranger ne saurait être mieux traité que le national, c'est une formule inexacte (3), car le traitement du national est déterminé par le droit interne, tandis que le traitement de l'étranger est déterminé par le droit international, et le contenu des règles du second, quoique généralement plus restreint, peut, sur certains points, être exceptionnellement plus étendu que le contenu des règles du premier. Tel est précisément le cas en matière de responsabilité de l'État à raison des actes de ses fonctionnaires. Responsabilité internationale et responsabilité interne forment deux théories séparées, aux règles distinctes (4), encore que le progrès de l'une puisse, en fait, influer sur celui de l'autre.

Il ne suffisait donc pas qu'en droit interne on n'eût pu mettre en cause la responsabilité de l'État, pour qu'un étranger, en droit international, ne pût, à son tour, la faire jouer. Réduite au droit interne, la démonstration n'était pas suffisante. Il fallait encore faire ressortir qu'ici l'État n'encourait, du chef de ses fonctionnaires, aucune responsabilité inter-

---

(1) Il en est ainsi, p. ex., en pays de capitulations.

(2) Wiese, *Le droit international appliqué aux guerres civiles*, Lausanne, 1898, p. 45 et s. ; Rivier, *Principes*, II, p. 43.

(3) C'est ainsi qu'un étranger, victime d'une arrestation arbitraire, peut se voir allouer, par un arbitre, des dommages-intérêts (Grande-Bretagne-Pays-Bas, 13-25 février 1897, affaire du *Costa Rica Packet*, dans ce *Recueil*, plus loin, à sa date) alors que, d'après le droit positif de la plupart des États (v. plus loin, affaire White, note doctrinale, p. 337 et suiv.) un national n'en peut pas obtenir.

(4) Anzilotti, *Teoria generale della responsabilità dello stato nel diritto internazionale*, p. 164.

nationale. C'est tout un aspect de la question qui manque dans l'argumentation américaine : il est aisé d'y suppléer.

C'est, en droit des gens, une opinion très répandue que l'État, dont le fonctionnaire a, par sa faute, lésé un étranger, n'a d'autre devoir que d'accorder à cet étranger les mêmes voies de recours qu'aux nationaux : c'est seulement si l'acte dommageable est suivi d'un déni de justice, si les tribunaux refusent d'entendre l'étranger, d'accueillir son recours, à raison de son extranéité, que la responsabilité de l'État se trouve en jeu (1). Or, ici, rien de tel ; les tribunaux ont reconnu le dommage causé par les pilotes brevetés, alloué la réparation pécuniaire ; puis le fonctionnaire chargé de l'exécution du jugement, le *marshal*, a commis la double faute : a) de se laisser arrêter dans la procédure par la prétention, non justifiée, d'un tiers à la propriété du bateau saisi ; *b*) de ne pas mettre en cause les cautions répondant de la responsabilité des pilotes ; et c'est alors qu'un nouveau préjudice, issu d'une nouvelle faute, celle du *marshal*, a pris la place du premier ; de ce préjudice, l'étranger pouvait demander réparation ; il ne l'a pas fait ; donc il n'y a pas eu déni de justice ; par suite, les États-Unis n'encourent aucune responsabilité (2).

Le surarbitre s'est bien gardé de compléter ainsi l'argumentation de l'attorney général Cushing. Il a pensé qu'un tel raisonnement aurait été acceptable si le jugement, dont le *marshal* n'avait pu, par sa faute, assurer l'exécution, n'avait été qu'un jugement quelconque, obtenu contre un plaideur quelconque, dans des circonstances quelconques, mais qu'il ne l'était plus dès qu'il s'agissait de l'exécution d'un jugement rendu contre l'autorité préposée par l'État à l'accomplissement d'un service public, le pilotage. Si, quand la première faute avait été commise par un premier fonctionnaire, — la corporation des pilotes -- l'étranger en avait dû demander réparation par la voie judiciaire, du moins, quand une seconde faute eut été commise par un autre fonctionnaire, le *marshal*, dans l'exécution du jugement obtenu, l'étranger put directement agir, car il n'est pas possible d'admettre que la faute de l'autorité locale se répétant une seconde fois, puis une troisième, une nouvelle procédure judiciaire doive être une seconde, puis une troisième fois substituée à la première. Ce serait abusif : faute sur faute implique une mauvaise qualité des fonctionnaires, une administration mal assurée, un fonctionnement défectueux

---

(1) Cpr. Bonfils-Fauchille, 6e éd., n° 330, p. 199 et les auteurs cités plus loin, à propos de l'affaire Lacaze, 19 mars 1864, p. 300, note 1.

(2) Ce point de vue devait être développé plus tard par le gouvernement argentin dans l'affaire Lacaze : Argentine-France, 19 mars 1864, plus loin, p. 294 et 300.

des services publics dont l'État doit supporter, vis-à-vis des étrangers, les conséquences (1). La responsabilité internationale s'imposait ici d'autant plus qu'ayant implicitement contracté, vis-à-vis des navires étrangers, l'engagement de leur donner toute sécurité, l'État trahissait leur confiance si les garanties promises n'étaient pas organisées de telle sorte que la réparation du préjudice causé par la maladresse du pilote imposé pût immédiatement s'obtenir.

Après avoir agi contre l'association des pilotes, Montano pouvait donc se retourner contre les États-Unis, sans avoir, au préalable, agi contre le *marshal*. Tel est le très juste avis du surarbitre : d'où cette conséquence intéressante qu'il y a, d'après lui, *déni de justice*, dès qu'une première procédure s'est déroulée contre une première personne sans aboutir, par la faute d'une seconde, contre laquelle il est dès lors inutile de se retourner, car, si cette nouvelle procédure manquait son effet par la faute d'une troisième personne, il faudrait procéder contre elle et ainsi de suite, à l'infini, ce qui serait vexatoire. Si légitime, si nécessaire qu'elle soit, l'obligation d'épuiser les voies de recours du droit interne ne peut pas rendre illusoire le droit de l'étranger : elle doit, selon la très juste observation du surarbitre, « être comprise d'une manière raisonnable ».

La notion du déni de justice, dont le caractère fuyant et complexe semble défier toute définition (2), trouve, dans la présente sentence, un utile éclaircissement.

2. *Affaire H. W. Raborg* (3)

I-II. — En mars 1857, Henry W. Raborg obtenait, par contrat, dans le port de Callao, pour lui-même et pour d'autres, de l'amiral Vallue-Reistra, représentant du général Vivanco, la permission d'exporter 10,000 tonnes de guano des îles Chincha, alors aux mains de Vivanco. Sur cette concession, il avança à l'amiral Vallue $ 7,000, affréta des navires et contracta de lourdes charges en vue de la mise en œuvre de l'entreprise ; mais, avant qu'il eût enlevé le moindre guano, le gouvernement du Pérou rentrait en possession des îles et refusa de reconnaître la concession de H. W. Raborg.

H. W Raborg, réclama $ 800,000 au Pérou.

---

(1) Anzilotti, *op. cit.*, p. 170 et 177-178.

(2) V. à cet égard la déclaration du délégué des États-Unis à la quatrième Conférence pan-américaine de Buenos-Ayres (1910), M. J. B. Moore, dans *American journal of international law*, 1910, p. 787.

(3) Moore, II, p. 1613-14.

III. — Trois des commissaires, MM. Alvarez et Taraca, pour le Pérou, Mackies, pour les États-Unis, rejetèrent la réclamation en ces termes :

Il n'y a pas de principes de droit public plus clairement posés que ceux qui déterminent les devoirs et obligations de l'étranger qui réside dans un pays pour y faire un commerce. Kent dit (I, p. 74) que « si un individu va dans un pays faire le commerce, il y sera, d'après le droit des gens, considéré comme un marchand et un sujet de ce pays pour toutes ses affaires civiles ».

L'article 1er du traité entre les É.-U. et le P., du 26 juillet 1851, stipule qu' « il y aura paix parfaite et amitié perpétuelle entre les É.-U. d'A. et la République du P., et entre leurs territoires, peuples et citoyens respectifs, sans distinction de personnes et de lieux ».

Et cependant, H. W. Raborg, citoyen des É.-U., résidant à Lima, où il faisait le commerce, et sujet du gouvernement reconnu, a passé un contrat avec l'ennemi de ce gouvernement et lui a avancé de l'argent, actes par lesquels il a failli à son premier et sacré devoir de neutre et de citoyen des É.-U., manquant en même temps à la parole donnée par son gouvernement et commettant personnellement un acte d'hostilité contre le gouvernement qui le protégeait et avec lequel son propre pays était en paix.

Dans l'opinion de la Commission mixte, le contrat de H. W. Raborg est nul et non avenu ; en conséquence, sa réclamation est rejetée.

IV. — C'est l'application à la guerre civile de ce principe bien établi dans la guerre internationale, que l'État annexant n'est jamais tenu des dettes contractées par l'État annexé à seule fin de lui faire la guerre.

Mais s'agissant de pertes causées par des insurgés à des étrangers n'ayant en aucune manière pactisé avec l'insurrection, la responsabilité de l'État ne fait pas de doute. Le Pérou l'avait accepté d'avance dans l'affaire Ch. Easton, où la Commission de Lima n'eut, le principe de l'indemnité reconnu, qu'à en déterminer le chiffre (1).

---

(1) *Affaire Ch Easton.* Le Dr Ch. Easton, citoyen des États-Unis, engagé, en 1854, dans l'exploitation d'une mine dans la province d'Andahuaylas, fut, dans la nuit du 29 au 30 avril, attaqué par des insurgés qui mirent à sac ses dépôts, roulèrent des pierres dans sa mine, pillèrent sa maison et le blessèrent de plusieurs coups de feu. Alors que malade, il était incapable de s'occuper de ses affaires, une inondation criminelle détruisit sa mine et renversa de fond en comble tous ses aménagements. Le gouvernement péruvien admit le principe de l'indemnité ; mais, le ministre des affaires étrangères du Pérou n'ayant offert que $ 5,000, le ministre des États-Unis refusa cette somme qui, disait-il, ne correspondait même pas aux dommages causés à la personne du réclamant. Le demandeur réclamait $ 42,010. Les commissaires accordèrent $ 19,000, avec intérêts à 6 °/₀ (Moore, II, p. 1629).

3. *Affaire du* WILLIAM LEE (1)

I. — Le 12 septembre 1855, le baleinier *William Lee*, de 310 tonnes, était dans le port de Tumbez (Pérou) prêt à sortir pour une campagne de pêche. Son capitaine, Lorenzo Gruninger, avait obtenu de la douane et du gouverneur les papiers nécessaires. Mais, au dernier moment, le capitaine du port, Cristobal Colonna, refusa de laisser partir le navire, parce que son patron devait de l'argent à deux marins et à un Équatorien, dont la procédure ne rapporte pas le nom. Gruninger prouva qu'il avait satisfait à toutes les demandes légitimes ; il offrit, sous caution de $ 10,000, de satisfaire à toutes celles qui se présenteraient encore. Vainement. Le capitaine du port maintint son opposition, refusa même à Gruninger un passe-port pour Lima. C'est seulement le 22 décembre qu'il consentit à délivrer au navire son congé. Le *William Lee* avait souffert : coque, mâts et gréement avaient été détériorés durant ce séjour forcé de trois mois ; les experts ayant déclaré qu'une réparation était impossible à la mer, le capitaine dut conduire son navire à Paita, où les réparations nécessaires lui coûtèrent $ 4,000. La saison de la baleine passa ; le capitaine, n'ayant pu se procurer à Paita d'équipage baleinier, mit à la voile pour les États-Unis. Les propriétaires du *William Lee* réclamèrent alors au Pérou par l'intermédiaire des États-Unis, pour dommages subis par suite de la détention du navire, $ 67,514.29, somme qu'après examen le gouvernement réduisit à $ 32,424.54.

A la demande du ministre des États-Unis à Lima, J. R. Clay (22 mars 1858), le gouvernement du Pérou répondit (19 janvier 1860) que les propriétaires du navire et de la cargaison avaient droit à des dommages-intérêts, mais que, tout en en reconnaissant le principe, il n'en acceptait pas le chiffre. Tel était l'état de cette affaire quand survint le traité du 12 janvier 1863.

II. — J. S. Monroe, propriétaire du navire, saisit la Commission qui, après avoir entendu les agents des deux gouvernements, rendit à l'unanimité des quatre commissaires, la décision qui suit :

III. — Le principal élément des dommages-intérêts demandés est la perte de la saison de la pêche pendant la détention du navire. Le chiffre réclamé n'est appuyé que sur des présomptions, notamment la déclaration de dix capitaines baleiniers que la pêche probable d'un navire tel que le *William Lee*, aurait été, dans cette saison, sur cette côte, de 800 à 1.200 barils. Mais, d'autre part, il résulte de pièces présentées par le réclamant sur un autre point (l'illégalité de la détention) que, durant les dix-huit mois de la croisière

(1) Moore, IV, p. 3405 et suiv.

antérieure à la détention du *W. L.*, il avait pris seulement 730 barils d'huile. Les commissaires pensent que c'est une mesure du dommage beaucoup plus raisonnable et plus juste, — comme aussi plus tangible, — que l'opinion des capitaines. Il n'y a pas de preuve en ce qui concerne le chiffre de $ 2.671, 11 réclamé pour taxes et dépenses notariales, consulaires et autres, en conséquence de la détention du navire. Le gouvernement du P. a précédemment admis dans sa correspondance avec M. Clay sa responsabilité pour $ 4,000, à raison des réparations du navire à Paita, conformément au rapport des experts. Comprenant, dans la détermination des dommages, la perte de la saison de pêche à la baleine du *William Lee*, les $ 4,000 de réparation, plus $ 1,500 pour toutes dépenses durant la détention du navire et l'intérêt de toutes ces sommes depuis la libération du navire en décembre 1855, au taux de 6 °/₀ par an, les commissaires accordent aux propriétaires du baleinier *William Lee* $ 22,000 en monnaie courante du P. ou leur équivalent en monnaie courante des É.-U.

IV. — Ici, se pose la question des gains éventuels dans l'évaluation des dommages-intérêts. Un commerce est arrêté, un contrat déchiré, une personne emprisonnée, un navire est retenu, saisi, détruit : la perte des bénéfices escomptés entre-t-elle dans le calcul des dommages-intérêts ; et, s'il en est ainsi, comment l'évaluer ?

Nombreux sont les arbitrages où le manque à gagner (*lucrum cessans*) ne donne pas lieu à indemnité : dans l'affaire John Cowper (1), la Commission à l'unanimité, repousse la demande du réclamant pour perte de ses récoltes à la suite de l'enlèvement de ses esclaves ; dans l'affaire du *William* (2), le surarbitre refuse toute indemnité pour perte de passagers que ce brick aurait transportés s'il n'eût été saisi ; dans l'affaire Baldwin (3), le surarbitre ne tient aucun compte des profits que le réclamant prétend avoir manqués par suite de son emprisonnement arbitraire ; dans l'affaire Lacaze (4), la Commission arbitrale n'alloue rien au demandeur du chef des gains « qu'il aurait pu faire » sans les procédés illégaux des autorités locales ; dans l'affaire du *Canada* (5), l'arbitre déclare « ne pouvoir admettre un droit à des profits éventuels, car tout, navire et capital, aurait pu être prématurément perdu dans le voyage, ou encore l'expédition aurait pu être tota-

---

(1) Commission anglo-américaine de Washington (1823-1826), dans ce *Recueil*, I, p. 348

(2) 31 juillet 1841, Commission mixte américano-mexicaine de Washington, dans ce *Recueil*, I, p. 470-71.

(3) 18 décembre 1841, Commission américano-mexicaine de Washington, dans ce *Recueil*, I, p. 464-467.

(4) Argentine-France, 19 mars 1864, plus loin, p. 298 et 303.

(5) Brésil-États-Unis, 11 juillet 1870, plus loin, à sa date.

lement manquée, et sans profit » ; dans l'affaire de l'*Alabama* (1), le tribunal arbitral de Genève décide que les profits éventuels ne peuvent faire l'objet d'une indemnité, « parce qu'ils dépendent, de leur nature, de circonstances futures et incertaines » ; dans l'affaire de la *Salvador Commercial Company* (2), le tribunal arbitral, faisant application d'une clause formelle du compromis, refuse de tenir compte des profits escomptés pour l'avenir, sur des bases aléatoires et imaginaires ; dans l'affaire Seth Driggs, la Commission refuse, pour le profit aléatoire, toute indemnité (3) ; dans l'affaire Valentiner (4), le surarbitre Duffield refuse des dommages-intérêts pour une récolte manquée par suite d'actes arbitraires ayant privé de la main-d'œuvre nécessaire.

Dans ces différents cas, la décision s'explique, soit par le caractère trop aléatoire du bénéfice espéré, soit par le lien trop lointain qui en rattache la perte au fait générateur de la responsabilité. On aurait d'autant plus tort d'en conclure que le manque à gagner n'est jamais un élément d'indemnité qu'il résulte, en sens inverse, de nombreux arbitrages que, dans certains cas, il peut et doit entrer en ligne de compte : Il en est ainsi quand il s'agit — non d'un espoir imaginaire ou d'une éventualité plus ou moins probable — mais d'une attente légitime, d'un événement régulier, normal, et quand la perte du bénéfice escompté se rattache au fait générateur de la responsabilité comme une conséquence immédiate, inévitable. Ainsi s'expliquent des sentences — en apparence contraires, mais en réalité conformes aux précédentes — qui tiennent compte, avec de multiples nuances d'espèce, des profits manqués : dans les affaires du *Bestey* (5), du *Neptune* (6), il est décidé que les dommages-intérêts, dus pour confiscation de marchandises irrégulièrement saisies, comprennent, non leur valeur au prix de facture, augmentée d'un raisonnable profit marchand, mais leur valeur, toute momentanée, au port de destination à l'époque de l'arrivée probable du navire ; dans l'affaire Yuille, Shortdrige et Cie (7), le Sénat de Hambourg tient compte de la baisse des bénéfices réalisés par la demanderesse, en tant qu'elle lui paraît être « une conséquence réelle et inévitable des procédures judiciaires illégale-

(1) États-Unis-Grande-Bretagne, 14 septembre 1872, plus loin, à sa date.

(2) États-Unis-Salvador, 8 mai 1902, dans ce *Recueil*, à sa date ; *F. R.*, 1902, p. 862 et suiv. notamment p. 872.

(3) *United States and Venezuelan Claims Commission of 1889*, p. 405.

(4) J. H. Ralston, *Venezuelan Arbitrations of 1903*, p. 562. Cpr. aff. de la *Plantagen Gesellschaft*, *ibid.*, p. 631 ; aff. Poggioli, *ibid.*, p. 870.

(5) Commission mixte de Londres, 24 février, 1804, dans ce *Recueil*, I, p. 118.

(6) Même Commission, dans ce *Recueil*, I, p. 156.

(7) Grande-Bretagne-Portugal, 21 octobre 1861, ci-dessus, p. 109, 110 et 117-118.

ment continuées » en Portugal ; dans l'affaire du navire *Colonel Lloyd Aspinwall* (1), l'arbitre n'hésite pas à faire entrer en ligne de compte le profit éventuel, très probable, immédiatement manqué ; les preuves produites ayant établi que le *Masonic* était en bon état et prêt à reprendre la mer, après des réparations qui n'avaient rien d'anormal, le baron Blanc, croit devoir fixer la valeur probable des profits perdus par le réclamant (2) ; dans l'affaire Aboilard, l'indemnité fixée par la Commission arbitrale comprend non seulement les pertes éprouvées par le réclamant, mais encore les « sérieux bénéfices qui pouvaient être *légitimement* espérés » par lui (3) ; dans l'affaire, toute voisine de la nôtre, du *Costa Rica Packet,* l'arbitre, M. de Martens, tint compte au patron baleinier, Carpenter, de la perte de sa saison de pêche (4) ; enfin dans les affaires des navires *Cape Horn Pigeon*, *J. Hamilton Lewis*, *C. H. White, Kate and Anna* (5), l'arbitre, M. Asser, a fait une application très remarquable de la même doctrine : « Le principe général du droit civil, d'après lequel les dommages-intérêts doivent contenir une indemnité, non seulement pour le dommage qu'on a souffert, mais aussi pour le gain dont on a été privé, est également applicable aux litiges internationaux. Et, pour pouvoir l'appliquer, il n'est pas nécessaire que le montant du gain dont on se voit privé puisse être fixé avec certitude, mais, il suffit de démontrer que, dans l'ordre naturel des choses, on aurait pu faire un gain dont on se voit privé par le fait qui donne lieu à la réclamation » (6). Répondant alors à l'objection que, dans l'affaire de l'*Alabama*, les demandes d'indemnités pour dommages indirects, avaient été écartées, l'éminent arbitre ajoute : « il n'est pas question, dans la présente espèce, d'un dommage indirect, mais d'un dommage direct, dont le montant doit faire l'objet d'une évaluation ».

L'arbitre doit donc tenir compte du manque à gagner lorsqu'il ne constitue pas un dommage indirect. Mais, comment l'évaluer ? Tantôt, s'agissant d'une cargaison, l'arbitre en adjugera la valeur, au prix de fac-

---

(1) Espagne-États-Unis, 15 novembre 1870, plus loin, à sa date.

(2) Espagne-États-Unis, 27 juin 1887, dans ce *Recueil,* plus loin, à sa date ; Moore, H, p. 1063 ; La Fontaine, p. 281.

(3) France-Haïti, 26 juillet 1905, dans ce *Recueil*, plus loin, à sa date ; *Rev. gén. de dr. intern. publ.*, 1905, documents, p. 13.

(4) « Attendu que la détention non justifiée du capitaine Carpenter, lui a fait perdre la meilleure partie de la saison pour la chasse à la baleine », *Rev gén. de dr. inter. publ.*, 1897, p. 735.

(5) États-Unis-Russie, 29 novembre 1902, *Whaling and sealing claims against Russia F. R.*, 1902, App. I, p. 1-504 ; notamment p. 457 et s.

(6) Aff. du *Cape Horn Pigeon, ibid.*, p. 470-471.

ture augmenté d'un profit moyen de 10°/₀, conformément à la pratique des tribunaux anglais de prise (1) ; tantôt, plus simplement, il se contentera d'allouer un intérêt de 6 °/₀ (2) ; d'autres fois, il se bornera à l'allocation d'un profit marchand raisonnable (3). Quand il s'agit d'une cargaison détruite, d'une propriété perdue, le problème est relativement simple. Mais, quand il s'agit de l'arrêt d'une exploitation commerciale, industrielle, agricole, de la perte d'une récolte ou d'une campagne de pêche, le problème se complique. Quels auraient été, pendant le temps de l'interruption, les bénéfices de l'entreprise ? Suffit-il de donner au réclamant l'intérêt des capitaux, qu'il a dans l'affaire ? Il est des arbitres qui l'ont pensé (4). Mais, le plus souvent, serrant de plus près le problème, l'arbitre essaiera de préciser le profit probable. Ici, deux procédés sont possibles : s'en remettre à l'expertise pour chercher, *in concreto*, d'après les circonstances de temps et de lieu, quel aurait été, vraisemblablement, le gain ; ou bien, mettant de côté ces mêmes circonstances, chercher *in abstracto*, d'après les bénéfices des années précédentes, le chiffre moyen du bénéfice, ce chiffre étant celui qui, dans l'espèce, pouvait être régulièrement espéré. Le premier procédé, qui serre de près la réalité, était celui que, dans notre affaire, réclamait le demandeur. Le second a, de son côté, ses partisans : dans l'affaire *Cheek* (5), l'arbitre, sir N. Hannen, calcule la valeur de la récolte perdue sur la moyenne des trois années précédentes et des trois suivantes. C'est d'un autre procédé que s'inspire, ici, le surarbitre : il ne cherche pas, d'après les circonstances, c'est-à-dire d'après le gain, au même moment, des autres navires, quel aurait dû être, pour cette saison, le profit, ni, d'après la moyenne des saisons antérieures, ce qu'il pouvait être, mais simplement quel a été, dans la saison antérieure, pour le même navire, le profit réalisé. Ce procédé, qui fut également suivi dans d'autres arbitrages (6), n'a pas, à notre avis, la valeur des précédents; car, de deux choses l'une : ou bien on veut un chiffre *moyen*, abstraction faite des circons-

---

(1) Affaire Ferrer, États-Unis-Mexique, Commission mixte instituée par le traité du 4 juillet 1868, v. ce *Recueil* plus loin, à sa date ; Moore, III, p. 2, 721.

(2) Affaire Bronner, 4 nov. 1874, v. dans ce *Recueil*, plus loin, à sa date; Moore, III, p. 3134.

(3) Affaires J. Smith, 23 fév. 1842, États-Unis-Mexique, Moore, III, p. 3 374 ; et Monnot, 31 décembre 1903, États-Unis-Vénézuela, Ralston, *Venezuelan Arbitrat. of 1903*, p. 170, et dans ce *Recueil*, plus loin, à sa date.

(4) Affaire Mora et Arango, Espagne-États-Unis, 22 février 1883, Moore, IV, p. 3783, et dans ce *Recueil*, plus loin, à sa date. Cpr. l'aff. du *Canada*, citée ci-dessus.

(5) Affaire Marion A. Cheek, États-Unis-Siam, 21 mars 1898, Moore, V, p. 5068 et suiv., spéc. p. 5072 ; La Fontaine, p. 580 ; et dans ce *Recueil*, plus loin, à sa date.

(6) V. notamment l'affaire du *Colonel Lloyd Aspinwall*, citée ci-dessus.

tances, favorables ou défavorables, de la campagne perdue, et, dans ce cas, il ne suffit pas de s'en tenir à la précédente (1) ; ou bien on veut un chiffre *sincère*, en rapport avec le gain réellement manqué, et alors il doit se déduire, non de la moyenne du même navire pendant plusieurs années, mais de la moyenne des autres navires semblables durant la même année. C'est incontestablement, le procédé le plus sûr. A certains indices (2), il apparait que la pratique arbitrale s'oriente vers lui, par une détermination plus souple et partant plus serrée de l'indemnité pour manque à gagner.

Sur les quatre demandes d'indemnités formées contre les États-Unis par le Pérou, deux ont été écartées (*Alleghanian*, *F. Lasarte*), deux admises, mais à des chiffres sensiblement réduits. J. G. Montano, qui, pour perte de l'*Eliza*, demandait $ 117,711.87, en a obtenu du surarbitre $ 24,151 29, avec intérêts à 6 0/0 du 2 septembre 1851 au 2 novembre 1863 ; Juan del Carmen Vergel n'a obtenu que $ 1,170. Sur les dix-neuf demandes des citoyens des États-Unis contre le Pérou, huit seulement, proportion plus faible encore, ont été admises, et quelques-unes à des chiffres très réduits. La demande d'Edw. W. Sarton était de $ 118,755.00 ; il s'en est vu allouer seulement $ 5,000 avec 6 % d'intérêt. D'autres réclamations, comme celle de H. W. Raborg ($ 800,000) ont été repoussées. Mais, pour d'autres réclamations, l'écart des deux chiffres de la demande et de l'allocation a, par contre, été très faible. Th. Eldredge, qui demandait $ 17,928, en a obtenu $ 15,000.

Les débours de la Commission, du côté des États-Unis, s'élevèrent à $ 550. Le Pérou, qui, la recevant à Lima, tint à prendre à sa charge les frais d'une hospitalité d'ailleurs large et confortable, eut à subir des dépenses un peu plus élevées. Le surarbitre, refusa d'accepter les honoraires ($ 4,000) que les commissaires lui avaient votés.

---

(1) Dans l'affaire Yuille, Shortridge et Cie, le Sénat de Hambourg a pris, en principe, pour base de son calcul, le chiffre moyen des bénéfices des huit années précédentes (v. ci-dessus, p. 109-110 et 117-118) ; dans l'affaire du *Cap Horn Pigeon*, l'arbitre T. M. C. Asser a pris la moyenne des quatre précédentes saisons (*Whaling and sealing claims against Russia*, précité, p. 471). V. aussi le calcul de l'indemnité dans l'affaire du *Masonic*, citée ci-dessus.

(2) Cpr l'opinion du commissaire Frazer dans les affaires Boyne, Monmouth, Ailja, Commission mixte anglo-américaine (1871-73), Hale, *Report*, p. 252 ; aff. de la *San Pablo Nitrate Company* (14 février 1896), Commission mixte anglo-chilienne, *Reclamaciones presentadas al tribunal anglo-chileno*, II, p. 38 ; aff. Roberts, Ralston, *Venez. arb. of 1903*, p. 142 et suiv., spéc. p. 145 ; et dans ce *Recueil*, plus loin, à leur date.

IV

La Commission de Lima offre un type très original, sinon absolument nouveau, de commission mixte. Il y avait eu, dans le passé, des commissions composées, comme celle-ci, de cinq membres ; mais alors le surarbitre n'attendait pas, pour intervenir, le désaccord des commissaires, il siégeait avec eux (1). Il y avait eu des commissions, où le surarbitre n'avait eu, comme ici, qu'une compétence subsidiaire ; mais elles ne comportaient que trois membres (2). Il y avait eu même, plus près de la nôtre, des commissions à quatre membres, deux de part et d'autre, plus un surarbitre siégeant au-dessus d'eux, mais, à la différence de la nôtre, les commissaires n'avaient pas reçu le droit de statuer à la majorité et, de ce fait, le succès de ces commissions avait toujours été médiocre ou nul (3). Ici, au contraire, pour la première fois, la commission mixte, à quatre membres, reçut le droit de prendre ses décisions à la majorité de trois contre une voix, et put ainsi résoudre, sans le concours du surarbitre, plusieurs affaires délicates (4). C'est un procédé digne d'attention : en même temps qu'il diminue la charge du surarbitre, il élève la mission des commissaires ; car, ayant une plus grande part à la décision des affaires, qui peuvent être douteuses sans venir jusqu'au surarbitre, ils prennent plus profondément conscience de leur rôle de juges ; ils cessent d'être les avocats des parties, leurs attorneys, dira plus tard un arbitre, comme ils n'y ont que trop de tendance, pour devenir véritablement des magistrats (5). Comme ils peuvent se départager par

---

(1) Commissions anglo-américaines en vertu des art. 6 et 7 du traité Jay (8 janvier 1802 et 24 février 1804) dans ce *Recueil*, I, p. 16-17 et 41 et suiv.

(2) Commissions anglo-américaines : des îles de la baie de Fundy (24 novembre 1817), dans ce *Recueil*, I, p. 299 ; de la frontière Nord-Est (4 octobre 1821), *ibid.*, p. 308 ; de la frontière des lacs (18 juin 1822 et 24 décembre 1827), *ibid.*, p. 317 et 318 ; pour l'interprétation du traité de Gand (13 nov. 1826), *ibid.*, p. 342 et suiv. ; de Londres (15 janv. 1855), *ibid*, I, p. 663. 665. — Commission anglo-française de liquidation dans l'affaire de Portendick (juin-octobre 1844), *ibid.*, p. 524-527. — Affaire de l'*United States and Paraguay navigation C^e*, 13 août 1860, ci-dessus, p. 42. — Costa-Rica-États-Unis, Commission mixte de Washington, 31 décembre 1862, ci-dessus, p. 135, 140 et la note doctrinale p. 179-180. — V. aussi plus loin, p. 296-297 et 299, la Commission mixte franco-argentine dans l'affaire Lacaze (19 mars 1864).

(3) Commission mixte de Washington (États-Unis-Mexique, 25 février 1842), dans ce *Recueil*, I, p. 448-49 et 456-457 — Commission mixte de Montevideo (France-Grande-Bretagne-Uruguay, 28 juin 1862), ci-dessus, p. 121-22 et 126.

(4) Affaires Benson et Lasarte et aff. H. W. Raborg, ci-dessus, p. 262 et 281.

(5) Aff. Clark et Daneli, Moore, III, p. 2733.

leurs seuls moyens, ils cessent d'être en antagonisme constant : un esprit d'harmonie tout nouveau les anime, si bien que des décisions, parfois délicates — aff. de l'*Alleghanian* (1), aff. du *William Lee* (2) — sont prises à l'unanimité ; même sur le chiffre de l'indemnité — aff. Ch. Easton (3) — où l'appréciation individuelle, toute subjective, est si naturellement variable, il arrive même que l'unanimité se conserve. Sur 23 affaires soumises à la Commission, les commissaires en tranchent 15, le surarbitre 8. En même temps que le rôle des commissaires grandit, leurs prétentions augmentent. Appuyés sur le compromis, qui ne laisse au surarbitre (art. 5) que les *points de désaccord*, ils le prient de reviser la sentence dans laquelle, saisi par eux d'un de ces points de désaccord, il reprend et juge différemment un autre point de la même affaire sur lequel ils s'étaient au contraire accordés. Ils prétendent obliger, dans l'affaire Kinney (4), le surarbitre à revenir sur la décision, par laquelle il avait cru pouvoir dénier à la Commission une compétence qu'aucun des commissaires n'avait cru devoir lui contester. Et le surarbitre est obligé de se soumettre. Contraint de juger, ne le pouvant pourtant en âme et conscience, sans excès de pouvoir, il en est réduit à motiver par l'absence de preuve une décision qu'il avait, tout d'abord, fondée sur l'incompétence. Pour la première fois dans l'histoire des commissions mixtes, les commissaires entrent en conflit avec le surarbitre, et, dans ce conflit, c'est lui qui succombe : rien ne marque mieux la faiblesse de son rôle. La nouvelle combinaison n'est pas sans avantages ; mais, si le surarbitre, au lieu d'attendre le désaccord des commissaires, siégeait, dès le début, avec eux, la procédure serait mieux comprise et le résultat meilleur.

(1) V. ci-dessus, p. 258.
(2) V. ci-dessus, p. 282.
(3) V. ci-dessus, p. 281, note 1.
(4) V. ci-dessus, p. 268.

RÉPUBLIQUE ARGENTINE — FRANCE

Affaire Lacaze

19 MARS 1864

I

La République Argentine eut à ses débuts une existence critique. Elle était troublée par des commotions politiques, grevée d'embarras financiers, et sans cesse traversée par des complications extérieures. Attirés par ses ressources naturelles, les étrangers y venaient en grand nombre faire du commerce ou de l'agriculture ; constamment lésés, ils sollicitaient la protection de leurs gouvernements, qui procédaient à des interventions énergiques. De vives difficultés surgirent avec l'Espagne, la Grande-Bretagne, la Sardaigne : les plus graves furent avec la France.

En 1838, l'attitude xénophobe du dictateur Rosas avait forcé le gouvernement de Louis-Philippe à des actes de représailles, et notamment au blocus de Buenos-Ayres : une convention du 29 octobre 1840 (1) mit fin à ce premier conflit ; le gouvernement de Buenos-Ayres, assumant la charge des relations extérieures de la Confédération argentine, s'engageait à payer aux Français, ayant éprouvé des pertes ou souffert des dommages, des indemnités dont le montant, fixé en 1841 par une commission mixte de liquidation, à près de 174.000 piastres fortes, devait être acquitté par versements mensuels, avec intérêt à 12 %, dans un délai de trois ans (2). La pénurie du trésor argentin ne permit pas la complète exécution de ces engagements. D'autres causes de mécontentement s'ajoutèrent, les bonnes relations s'altérèrent de nouveau : en 1846, s'ouvrit une deuxième période de représailles, exercées par la France et la Grande-Bretagne, qui, pendant une longue série d'années, unirent leurs efforts. Après avoir vainement employé la violence, elles

(1) De Clercq, IV, 591.

(2) Accord d 26 avril 1841 entre les commissaires français et argentins (De Clercq, IV, 594).

négocièrent, quand le régime constitutionnel eut remplacé la dictature de Rosas. Le président Urquiza proposa de constituer des commissions mixtes pour l'examen des différentes réclamations : la France et l'Angleterre acceptèrent ; la Sardaigne obtint le même traitement. A la fin de 1857, à Parana, capitale provisoire de la Confédération, les commissaires argentins tinrent avec chacun des ministres des trois puissances européennes des conférences qui, le 21 août 1858 (1), aboutirent à trois conventions identiques : elles prévoyaient, pour chaque réclamation déjà liquidée ou à admettre d'un commun accord par les commissaires argentins et chacun des ministres des États étrangers ou son représentant (2), la remise d'un titre de rente nationale portant intérêt à 6 % et amortissable en trente-quatre ans. Devant l'opposition du Sénat fédéral, qui refusa de les approuver, ces conventions furent modifiées l'année suivante (18 août 1859) (3) sur quelques points par des articles additionnels qui, ratifiés en avril 1860, entrèrent en vigueur le 31 décembre 1860. Les premiers coupons de la dette furent régulièrement payés.

L'ère des difficultés n'était pas close. Sitôt l'accord signé, le président Urquiza commença une expédition contre la province rebelle de Buenos-Ayres. Divers Français ayant été lésés dans leurs personnes et dans leurs biens par les opérations victorieuses de l'armée fédérale, de nouvelles réclamations surgissent. Leur règlement poursuivi en 1860 (4)

---

(1) De Clercq, VII, 492.

(2) V. la note suivante.

(3) De Clercq, VII, 497.

(4) Les Commissions constituées antérieurement aux conventions de 1858 continuèrent, postérieurement, leurs travaux pour l'examen tant des réclamations présentées avant 1860 que de celles formées après l'expédition de Buenos-Ayres. Elles n'eurent pas seulement à fixer le montant des indemnités dûes ; il leur fallut apprécier le bien-fondé, en droit et en fait, de chaque demande. Elles ne se bornèrent pas, par conséquent, à un simple rôle de liquidation. Elles furent, à certains égards, des Commissions arbitrales, avec cette double particularité qu'elles ne comportaient pas de surarbitre et qu'au fond le point de vue politique dominait leurs décisions A mesure qu'une réclamation était examinée et liquidée, le titre de l'indemnité, avec ses différents coupons, était remis à la légation intéressée qui en donnait reçu consigné dans un registre spécial de la Cour des Comptes (Contaduria) de la Confédération. Ce registre et les protocoles des Commissions étaient conservés dans les archives du gouvernement fédéral, qui, en 1862, furent transférées de Parana à Buenos-Ayres. Il ne nous a pas été possible de les consulter, mais des renseignements confidentiels nous ont appris que leur examen offrirait un assez grand intérêt juridique, car les commissaires ont eu parfois à résoudre des questions de droit assez délicates. En voici quelques-unes : 1° *La femme argentine qui épouse un Français est-elle Française pour la Confédération comme elle l'est pour la France* (article 12 du code civil français)? Oui, car à défaut de loi argentine sur la matière, on doit s'inspirer de la loi espagnole (17 novembre 1852, art. 1er, 5°), aux termes de laquelle la femme espagnole qui contracte mariage avec un étranger perd sa natio-

vint grossir la dette extérieure de la Confédération. A bout de ressources, aux prises encore avec Buenos-Ayres, le président Derqui, successeur d'Urquiza, suspend, dès la deuxième échéance (juin 1861), le service de la dette. Quand, après la défaite des forces de Derqui, Buenos-Ayres devient en 1862 la capitale définitive de la Confédération, le nouveau président, B. Mitre, se reconnaissant tenu des engagements de ses prédécesseurs, reprend, à partir de la fin de l'année, le paiement des coupons (1).

Au milieu de toutes ces complications, un incident, insignifiant au début, mais bientôt envenimé par des haines personnelles, passionna, durant cinq ans, les esprits (2).

Pierre Lacaze, sujet français, domicilié à Concordia (province d'Entre-Rios), était à la tête d'une importante maison de commerce qui, longtemps prospère, commençait, vers 1858, à péricliter. En sa qualité de

---

nalité d'origine. — 2° *La liquidation d'une réclamation faite dans une province par une Commission locale s'impose-t-elle, sans nouvel examen, à la Confédération ?* On doit admettre l'affirmative comme solution de principe. Toutefois, si la Confédération n'entend prendre à sa charge qu'une partie de l'indemnité fixée, le restant demeure à celle de la province contre laquelle un recours doit être réservé aux particuliers intéressés. — 3° *La Confédération est-elle responsable des déprédations commises au détriment des étrangers par des soldats isolés ?* La question ne reçoit pas une solution uniforme dans tous les cas et devant toutes les Commissions. Le plus souvent, on accepte la solution négative : les victimes n'ont à leur disposition qu'un recours devant les tribunaux contre les auteurs des attentats ; mais, dans certaines hypothèses, particulièrement intéressantes en fait, on repousse cette doctrine, parce que le recours judiciaire risque d'être illusoire. — 4° Enfin, voici une curieuse question d'espèce qui est à la frontière du droit de la guerre maritime et du droit de la guerre continentale : lors de la campagne du président Urquiza, *les autorités fédérales avaient saisi à Buenos-Ayres, à bord d'un navire-ponton, une quantité de charbon appartenant à un étranger ; une indemnité était-elle due ?* Non ; dans l'espèce le ponton avait un caractère militaire ; or, la propriété privée neutre n'est respectée, d'après la Déclaration de Paris, qu'à bord des navires de commerce.

(1) Pendant trente ans, à partir de cette époque, les finances de la République, vont, par des emprunts successifs, se trouver dans une situation très obérée. La dette publique, démesurément enflée, devient d'un poids trop lourd pour les ressources du pays, qui se voit obligé de suspendre ses paiements. Un concordat, intervenu en 1893 (V. Politis, *Les emprunts d'État*, p. 193 et suiv.), lui permet de se relever et grâce à la sage administration du général Roca, réélu président en 1897, les finances argentines deviennent au début du XXe siècle extrêmement prospères (Martinez et Lewandowski, *L'Argentine au XXe siècle*, Paris, 1906).

(2) L'exposé qui suit est basé principalement sur les pièces officielles et les renseignements fournis par la brochure parue à Montevideo, en 1861, sous ce titre : *Exposé des actes arbitraires et de spoliation dont a été victime Pierre Lacaze, sujet français, de la part de l'administration de la Concordia et du gouvernement de la Confédération Argentine.*

notable commerçant, il avait des rapports constants avec les autorités douanières. Suivant les lois et usages alors en vigueur dans la Confédération, il avait un compte en douane pour les droits afférents à ses importations et, dans ses magasins particuliers, un entrepôt de marchandises qui, introduites en franchise n'étaient qu'au moment de leur livraison soumises au paiement des taxes d'entrée.

Brusquement, au début d'octobre 1858, l'administration de la douane de Concordia procédait à l'arrestation de Lacaze et faisait mettre sous scellés sa maison de commerce sous prétexte qu'il avait refusé : 1° de fournir des explications sur des entrepôts de marchandises, dont l'autorité réclamait le transport dans des locaux officiels ; 2° de payer les droits de douane liquidés à sa charge par un ancien administrateur de la douane. Ces mesures de rigueur étaient maintenues pendant plus de deux mois, sans nulle intervention de l'autorité judiciaire, en dépit des énergiques protestations de Lacaze qui se disait innocent du prétendu délit de contrebande et quitte de toute dette vis-à-vis du fisc.

Grâce aux réclamations réitérées de la légation de France à Parana, Lacaze finit, au milieu de décembre, par obtenir sa mise en liberté moyennant un cautionnement de 4,000 piastres, pour couvrir les condamnations à intervenir éventuellement contre lui. Il insista pour avoir la preuve de sa dette, mais l'autorité douanière, n'arrivant pas à l'établir, se désista de ce chef, laissant l'ancien administrateur de Concordia poursuivre le recouvrement d'une créance qui ne pouvait, si elle existait, que lui être personnelle. Lacaze demanda, dès lors, la décharge de sa caution, devenue désormais sans objet, et la réparation des préjudices subis tant par suite de sa longue détention que des entraves apportées à son commerce.

Le représentant de la France, M. Lefebvre de Bécour, appuya les réclamations de Lacaze auprès des divers ministres argentins qui se succédèrent au pouvoir. Le gouvernement de la Confédération tenta un moment un arrangement direct avec Lacaze, soit par le paiement amiable d'une indemnité de 12,000 piastres, que l'intéressé ne trouva pas suffisante, soit par le recours à une commission arbitrale, que Lacaze ne voulut accepter que moyennant la décharge préalable de sa caution et l'abandon des poursuites dont il continuait d'être menacé pour le prétendu délit de contrebande. Le rejet de ces conditions par le ministre des finances détermina l'échec des pourparlers engagés avec Lacaze. La conversation continua par l'intermédiaire du gouvernement français : sur les instances de la légation, le gouvernement argentin confia à un commissaire spécial, le général Guido, le soin de traiter cette question avec M. Lefebvre de Bécour.

Ami personnel du ministre de France, le général Guido s'employa sincèrement au règlement du litige. Il travailla à la restitution du cautionnement, accepta la constitution d'une commission arbitrale formée d'un commissaire nommé par chacun des États et d'un surarbitre choisi dans le corps diplomatique à Parana. Mais ses efforts se trouvèrent paralysés par la mauvaise volonté du ministre des finances qui, ayant couvert la conduite de son agent à Concordia, craignait de laisser infliger à sa politique maladroite une condamnation. Mille prétextes ou faux-fuyants sont employés pour retarder la restitution du cautionnement et faire échouer le projet d'arbitrage. Cependant, la légation française, d'accord avec Lacaze, désigne son chancelier, M. Lavezzari, pour représenter la France dans la Commission mixte ; le chargé d'affaires britannique, M. Fagan, accepte éventuellement d'être surarbitre. Mais pressé de désigner son commissaire, le gouvernement argentin nomme en vain, tour à tour, MM. Zapata, Nicolas Calvo, Zarco del Valle, qui, successivement, trouvent tous des motifs plus ou moins plausibles de se soustraire à l'accomplissement d'une mission pénible. A la fin de 1859, M. Lefebvre de Bécour finit par obtenir la restitution du cautionnement, mais se voit obligé d'annoncer à Lacaze que la résistance des Argentins rend l'arbitrage impossible sous la forme projetée.

Sur ces entrefaites, les embarras de Lacaze augmentent à raison des poursuites judiciaires, engagées simultanément à Parana, par l'ancien administrateur de la douane de Concordia, qui prend à son compte personnel la créance dont le fisc s'est désisté, et à Concordia, par l'autorité douanière actuelle, qui demandait la répression du prétendu délit de contrebande. Retenu tour à tour, et personnellement, dans chacune de ces deux villes par des procédures illégales, qui en tout cas n'auraient pas dû entraver ses allées et venues, Lacaze sollicite l'aide de la légation pour obtenir, comme une faveur, la liberté de se déplacer suivant les nécessités de son commerce.

M. Lefebvre de Bécour revient alors à l'idée d'un arbitrage ; il offre de l'organiser d'après une procédure nouvelle. Mais le gouvernement argentin, se prévalant des instances judiciaires en cours, objecte l'inconstitutionnalité de cette proposition. Le procureur fiscal de la Confédération, officiellement consulté, développe l'argument dans un rapport (21 mai 1860) que le gouvernement communique à M. Lefebvre de Bécour : si, vis-à-vis de Lacaze, la conduite de l'administrateur de la douane de Concordia avait été illégale, elle ne pouvait engager que sa responsabilité personnelle et non celle de la Confédération ; le caractère pénal de l'affaire écartait la possibilité d'une transaction ; connexe à celle de l'irrégularité des entrepôts privés de marchandises, elle relevait unique-

ment des tribunaux; dès lors, le gouvernement ne pouvait s'en saisir et la résoudre par voie administrative sans entrer en conflit avec le pouvoir judiciaire et faire échec à la Constitution fédérale. Mais, devant l'insistance de la légation, le gouvernement en réfère à l'assesseur *ad hoc* du département qui, dans un rapport (27 octobre 1860) communiqué également à M. Lefebvre de Bécour, se prononce en sens contraire : si l'action que l'administrateur de Concordia prétendait exercer contre Lacaze était, d'après la loi sur l'organisation de la justice fédérale du 7 septembre 1858, de la compétence des tribunaux judiciaires des provinces, il n'en était pas de même de l'action en responsabilité dirigée par Lacaze contre ce fonctionnaire public ; ici, la compétence était fédérale ; mais, comme la juridiction fédérale n'était pas encore organisée, comme d'autre part aucune délégation provisoire de compétence n'avait été faite en cette matière aux tribunaux locaux, le gouvernement devait, en sa qualité de représentant de la nation, suppléer au défaut de juge compétent en arrangeant la difficulté par voie administrative. Cette procédure s'imposait d'autant plus ici que l'autorité supérieure, loin de désapprouver la faute de son subordonné, l'avait faite sienne, en invitant Lacaze à procéder à l'impossible découverte d'un juge, donnant ainsi au litige un caractère international qui ne permettait plus d'autre solution que l'arbitrage.

Se rangeant à cet avis, le président Derqui accepta le recours à l'arbitrage, mais sur des bases nouvelles qu'il indiqua dans le décret ci-après :

II

Décret du 17 décembre 1860

Le gouvernement, vu le dossier ci-annexé et adoptant les conclusions du rapport de l'assesseur *ad hoc*, approuve que, sans interrompre la poursuite de l'action fiscale intentée par l'administrateur de Concordia contre Lacaze devant l'autorité judiciaire, l'action dudit Lacaze contre le même administrateur pour abus d'autorité soit suivie administrativement, la plainte étant déférée à des arbitres qui en jugeront et détermineront, s'il y a lieu, l'indemnité qui pourra être due, laquelle sera ensuite soumise à l'approbation du Congrès. Toutefois, il est entendu que le choix de l'arbitre qui sera nommé par M. le Ministre de France pour l'intéressé ne tombera sur aucun agent diplomatique étranger ou dépendant de lui ; que, de son côté, le gouvernement s'abstiendra de nommer pour le sien aucun membre du pouvoir exécutif ou aucune personne qui en dépende ; que les mêmes règles seront suivies au cas où il serait nommé un tiers-arbitre. Il est également entendu que, pour faciliter la nomination des arbitres, on pourra d'un commun accord faire choix de personnes résidant à Buenos-Ayres, si cela est jugé convenable.

Soit cette solution communiquée à M. le Ministre de France pour que, s'il y

adhère, il le fasse savoir afin d'agir en conséquence, et, dans le cas contraire, à tel effet qu'il appartiendra.

Sur le principe de l'arbitrage, la légation de France obtenait satisfaction. Mais les conditions proposées par le décret présidentiel étaient trop différentes de celles que l'accord avec le général Guido avait précédemment fixées pour qu'elles ne lui parussent ou suspectes ou difficiles à accepter : l'exclusion de la Commission arbitrale, comme commissaire ou surarbitre, de tout diplomate ou agent public étranger, bien que visant peut-être, sous une forme générale, certaines personnalités directement considérées, pouvait à juste titre paraître inadmissible, car elle bornait en fait le choix de la France à des personnes qui, par leur nationalité ou leur position, ne pouvaient pas avoir vis-à-vis du gouvernement argentin l'indépendance et l'impartialité désirables. Aussi, pendant deux ans, M. Lefebvre de Bécour insista-t-il pour que l'arbitrage fût confié à un arbitre unique, choisi parmi les membres du corps diplomatique. Mais, devant l'insuccès de ses démarches, pressé d'ailleurs par Lacaze qui, après avoir protesté contre les termes du décret de 1860, en réclamait l'exécution, il finit par accepter les bases proposées, à la seule condition qu'avant le commencement de leurs travaux, les commissaires désignés de part et d'autre nommeraient le surarbitre éventuellement appelé à les départager, afin qu'il y eût certitude d'arriver à un résultat définitif (janvier 1863). Le ministre des affaires étrangères de la République, don Rufino de Elizalde, y consentit et désigna (4 février) le commissaire argentin, don Eduardo Carranza. De son côté, le ministre de France, sur l'indication de Lacaze, nomma don Carlos Tejedor, avocat distingué de Buenos-Ayres, ancien ministre, plus tard gouverneur de Buenos-Ayres et concurrent du général Roca à la présidence de la République.

Les commissaires acceptèrent leur mandat sans promesse d'honoraires et, dès leur première réunion, s'entendirent pour confier la mission éventuelle et toute gratuite de surarbitre à don Marcelino Ugarte. Les parties leur remirent respectivement : le gouvernement argentin, le dossier de l'affaire, avec de brèves observations sur l'exagération des demandes du plaignant ; la légation, les documents et rapports adressés par elle depuis le début de l'incident à Paris, ainsi qu'un mémoire succint de Lacaze, accompagné du compte des dommages soufferts et d'un rapport complémentaire de ses créanciers.

Le mémoire de Lacaze n'était qu'une reproduction partielle de l'*Exposé* publié par lui en 1861 (1) : il énumérait les actes arbitraires

(1) *Exposé* précité, p. 1 à 23.

dont il prétendait avoir été victime de la part de l'administrateur de la douane de Concordia et des ministres de la Confédération. Le compte annexé évaluait les dommages à la somme de 272,741 piastres fortes (environ 1,400,000 francs), en imputant non seulement les pertes directes, mais encore et surtout les gains manqués, les dommages indirects. Le rapport complémentaire émanait d'un certain nombre de capitalistes commanditaires auxquels Lacaze avait cédé ses droits à l'indemnité jusqu'à concurrence de leur créance : ils faisaient valoir le préjudice que leur infligerait le rejet des réclamations de leur débiteur.

Les commissaires se mirent promptement d'accord pour reconnaître le principe de la responsabilité du gouvernement argentin et pour écarter les demandes de Lacaze du chef des dommages indirects.

Mais, sur la fixation de l'indemnité due en raison de pertes directes et certaines, ils ne purent s'entendre : alors que le commissaire français proposait 20,000 piastres et se déclarait prêt à accepter à titre de transaction 10,000, son collègue argentin ne voulait accorder qu'une indemnité nominale de dix piastres.

L'intervention du surarbitre devenait nécessaire. Prenant le milieu des dernières propositions des commissaires, il s'arrêta au chiffre de 5,000 piastres et, d'accord avec eux, rédigea la sentence :

III

Sentence du 19 mars 1864

Considérant :

1° Que, bien que les administrateurs de la douane aient compétence pour exiger le paiement des droits et pour procéder à la saisie des biens du débiteur jusqu'à parfait paiement, et qu'il leur appartienne de dresser les informations sommaires pour établir les faits qui peuvent constituer des délits ou des fraudes contre la douane, ainsi que de prendre toutes mesures de sûreté et même de faire arrêter les coupables, ces pouvoirs, cependant, ne peuvent être exercés que conformément aux dispositions des lois générales, tant en ce qui concerne le séquestre des biens qu'en ce qui concerne la détention des personnes ;

2° Qu'en conformité des dispositions en vigueur, le séquestre doit toujours être limité à la quantité nécessaire pour le paiement de la dette et des frais d'exécution, et que la prison, dans le cas où il n'a point mérité subir une peine corporelle afflictive, ne peut être appliquée au débiteur qu'au cas où ce dernier, à ce formellement requis, ne présenterait pas de biens sur lesquels on pût l'exécuter, ou ne donnerait pas de garantie ;

3° Que ces prescriptions n'ont point été observées comme elles auraient dû l'être dans l'arrestation de M. Pierre Lacaze et dans la fermeture de sa maison de commerce ;

4° Que ces faits constituent en conséquence un abus et donnent droit à la

partie lésée de réclamer une indemnité pour les dommages et préjudices qui lui ont été causés ;

5° Que, bien que cette indemnité eût dû être réclamée par devant les tribunaux de la justice ordinaire et directement de l'employé qui avait causé ces préjudices en abusant de ses attributions, le gouvernement argentin, en admettant l'intervention diplomatique dans cette affaire et en consentant à ce qu'elle fût soumise à des arbitres, a pris à sa charge la réparation qui est due ;

6° Que toute indemnité pour préjudices ne doit raisonnablement et équitablement comprendre que ceux qui ont été la conséquence immédiate et directe du fait qui les a produits, sans pouvoir jamais s'étendre à ceux qui n'en sont que la conséquence médiate et indirecte, et encore moins aux espérances de bénéfices éventuels ;

7° Que le chiffre des dommages présenté aux arbitres par M. Pierre Lacaze, et qui s'élève à la somme exorbitante de 272,741 piastres fortes, se compose presqu'en totalité des gains qu'il suppose qu'il aurait pu faire dans ses maisons d'Itaqui et de Concordia, de la valeur qu'il attribue à son crédit commercial troublé par l'arrestation de sa personne et le séquestre de sa maison, et d'autres parties également inadmissibles comme, par exemple, les frais de voyage pour venir solliciter une protection que lui donnait déjà efficacement le ministre de S. M. l'Empereur des Français ;

8° Que, si d'après les antécédents qui servent de base au jugement des arbitres, il n'est pas possible de fixer avec une précision absolue le montant véritable des préjudices causés, on comprend pourtant facilement, par l'examen même du compte de l'intéressé, qu'en dépit de la somme énorme à laquelle il les fait monter fictivement, ces préjudices ne sont pas d'une étendue bien considérable, puisque, s'il est certain d'un côté que le mouvement commercial de la maison de M. Pierre Lacaze était d'une certaine importance, il ne l'est pas moins de l'autre que ce négociant ne se trouvait pas alors dans une situation avantageuse, comme le prouve le fait d'une liquidation dont l'actif n'était pas suffisant pour couvrir le passif ;

Par ces considérations, et de plus par application de ce qui a été convenu, les arbitres faisant usage de la faculté qui leur appartient de décider *ex æquo et bono* pour ce qui serait douteux,

Nous décidons que le gouvernement argentin sera obligé de payer au sieur Pierre Lacaze la somme de *cinq mille piastres fortes*, pour toute indemnité ; que l'on joindra le compte des dommages dressé par Lacaze, le rapport de ses créanciers et le mémoire succint qu'il a présenté aux arbitres ; que l'on remettra à l'intéressé la série des documents qu'il a également fournis et que l'on transmettra à S. E. le Ministre des Affaires Etrangères le dossier de l'affaire et la décision intervenue.

Buenos-Ayres, le 19 mars 1864.

Marcelino Ugarte. — Eduardo Carranza. — Carlos Tejedor.

Lacaze resta médiocrement satisfait de cette sentence qui réduisait à peu de choses ses énormes prétentions. Il protesta contre la modicité de

l'indemnité allouée (11 juin 1864), mais le gouvernement français déclara qu'il tenait l'affaire pour définitivement terminée, et Lacaze accepta la sentence. Le 1er mars 1865, il priait le chargé d'affaires de France, M. Vernouillet, de porter à la connaissance du gouvernement argentin que MM. Duguid et Cie, de Buenos-Ayres, cessionnaires de ses droits, s'étaient chargés de recevoir l'indemnité de 5,000 piastres et d'en faire la répartition entre ses créanciers.

IV

1. Avec cet arbitrage s'accuse la tendance, déjà marquée dans de précédents litiges (1), d'organiser l'instance avec le concours du réclamant, soit pour le choix des arbitres, soit pour l'exposé de la demande devant la Commission arbitrale. Lacaze fut consulté par le représentant de son gouvernement pour la désignation du commissaire français, et, suivant la pratique des commissions mixtes, il eut la faculté, dont il usa, de présenter aux arbitres un mémoire personnel. L'arbitrage paraissait organisé moins entre deux États qu'entre la République Argentine et un sujet français représenté par l'agent diplomatique de son pays. Pour marquer la différence qui sépare les litiges de cette catégorie des conflits proprement internationaux, à plusieurs reprises on fit, dans l'espèce, usage de l'expression *arbitrage administratif*. Elle ne devait pas faire fortune, parce qu'elle était très mal choisie : elle éveille l'idée d'une contestation d'ordre interne, entre autorités du même pays, à régler d'après le droit local. Or tel n'est pas le cas des réclamations formées par un État pour le compte de ses nationaux. Si l'intérêt privé demeure au fond du litige, il n'en est pas moins vrai que la contestation met aux prises deux pouvoirs politiques et que c'est sur la base du droit des gens qu'elle doit être résolue ; aussi l'arbitrage organisé dans ces hypothèses mérite-t-il d'être appelé international (2).

2. Il est à remarquer également que, si l'intervention du surarbitre était, comme en certaines commissions antérieures (3), subordonnée au désaccord des commissaires, sa nomination devait être faite à l'ouverture de la procédure. Cette mesure, conforme à la pratique constante (4), offre un

---

(1) V. ci-dessus, aff. Croft, p. 29-31 ; aff. de l'*United States and Paraguay Navigation Company*, p. 43 ; et plus loin, l'affaire White, p. 313 et 315.

(2) Comp la note doctrinale de M. von Ullmann dans l'affaire White (13 avril 1864), plus loin, p. 343.

(3) V. les exemples de commissions mixtes cités ci-dessus (États-Unis-Pérou, 27 nov. 1863, Commission mixte de Lima, note doctrinale), p. 288, note 2.

(4) V. les exemples cités à la note précédente.

double avantage : elle facilite le choix, en le plaçant à une époque où les commissaires ne sont encore séparés par aucun dissentiment ; elle donne aux parties la certitude que, dans tous les cas, la procédure aboutira à une sentence.

3. Quant au fond, une question très pratique était posée : *la responsabilité personnelle d'un fonctionnaire à raison de sa conduite illégale à l'égard d'un étranger est-elle exclusive de la responsabilité internationale de son gouvernement vis-à-vis du pays de la victime ?* Le procureur fiscal de la Confédération soutenait l'affirmative : l'étranger lésé n'a d'autre ressource que de poursuivre le fonctionnaire coupable devant la justice locale. Le principe de cette théorie se retrouve également dans la consultation de l'assesseur *ad hoc* du gouvernement argentin, qui admettait cependant que la responsabilité de l'État se trouvait engagée en fait, parce que, à défaut de juridiction compétente pour connaître de l'action contre l'administrateur de Concordia, le renvoi de Lacaze devant les tribunaux locaux constituait un déni de justice, et qu'en couvrant son subordonné, le gouvernement s'était approprié sa faute, engageant par là sa responsabilité. Les arbitres se sont rangés à cet avis. La sentence constate que Lacaze devait, en principe, agir contre l'employé coupable. mais qu' « en admettant l'intervention diplomatique dans cette affaire et en consentant à ce qu'elle fût soumise à des arbitres, le gouvernement argentin avait pris à sa charge la réparation qui était due ». Si la justice fédérale avait été organisée, si le gouvernement s'était empressé de désavouer la conduite de son subordonné, si, enfin, dans les négociations diplomatiques et le compromis, le gouvernement avait eu soin de nier formellement sa responsabilité, Lacaze n'aurait eu le droit d'obtenir de lui aucune indemnité.

Longtemps incontestée, encore généralement enseignée (1), cette doctrine ne saurait cependant être acceptée comme l'expression de la prati-

---

(1) La plupart des auteurs font une distinction très contestable, mais qu'il n'y a pas lieu d'examiner ici, entre, d'une part, la conduite du gouvernement et de ses agents à l'étranger et, d'autre part, l'activité des autorités administratives internes ; ils décident, quant à ces dernières, que si leurs actes contraires aux lois locales les exposent à des poursuites pénales ou civiles en dommages-intérêts, ils n'engagent pas en principe la responsabilité de l'État : il n'en est autrement que si l'État se rend ou complice du fait du fonctionnaire ou coupable d'un déni de justice. V. notamment Bluntschli, *Droit international codifié*, trad. Lardy, art. 446 ; Bonfils-Fauchille, *Droit international public*, 5e édit., n° 330 ; Chrétien, *Principes de droit international public*, I, n° 420 ; Despagnet de Boeck, *Droit international public*, 4e édit., n° 466 ; Hall, *Treatise on international law*, 5e édit., p. 323-324 ; Liszt, *Völkerrecht*, 2e édit., § 24. III, p. 179-180 ; Piédelièvre, *Précis de droit international public*, I, n° 368 ; J. Tchernoff, *Protection des nationaux résidant à l'étranger*, Paris, 1899, p. 298-299.

que et des principes du droit public. En dépit des affirmations contraires contenues parfois dans les documents diplomatiques (1), l'usage constant des nations a consacré la responsabilité internationale de l'État à raison des actes dommageables de ses agents, alors même que ces actes sont contraires aux lois ou entachés d'excès de pouvoir (2).

De nombreux auteurs, avec raison, selon nous, approuvent la règle fournie par la pratique, comme plus conforme à la vérité scientifique (3).

L'ancienne doctrine est, en effet, le résultat d'une série d'erreurs et de confusions. Son point de départ est une extension abusive des théories civilistes du mandat et des fautes. Tenant la fonction publique pour un mandat donné par l'État à son agent, elle dit : l'État n'est pas responsable de la conduite illicite de ses autorités, parce que le mandant ne répond pas des actes du mandataire qui excèdent les limites du mandat (4). Basant la théorie de la responsabilité internationale sur l'idée de faute, elle conclut à l'irresponsabilité de l'État, lorsqu'il ne s'est pas approprié la faute de son fonctionnaire, en s'en rendant complice. Or, la fonction publique diffère profondément du mandat : la situation des fonctionnaires n'est pas déterminée par la convention des parties, comme l'est celle des employés et des ouvriers au service des particuliers ; elle est tout entière réglée par les lois et les règlements (5). D'autre part, il a été démontré (6) que la responsabilité de l'État n'est

---

(1) Moore, *Digest*, VI, § 1000, p. 742-744.

(2) V. ci-dessus, p. 271 et suiv., spéc. 273 et 279, l'affaire de l'*Eliza* (États-Unis-Pérou, Commission mixte de Lima, 27 nov. 1863) et les nombreux précédents relatés ou cités dans la *Revue de dr. internat. et de législ. comp.*, années 1875, p. 711-712 ; 1884, p. 96-97 ; 1888, p. 222 ; et dans la *Revue gén. de dr. internat publ* années 1894, p. 60, 476 ; 1895, p. 623, 626, 628 ; 1897, p. 403, note 3, 541 et suiv. ; 1898, p. 103 (aff. Lüders).

(3) Anzilotti, *Teoria generale della responsabilità dello Stato nel diritto internazionale*, Florence, 1902, I, p. 164 et suiv. ; et *De la responsabilité internationale des États à raison des dommages soufferts par des étrangers*, dans la *Revue gén. de dr. int. public*, 1906, p. 289 ; Jellinek, *System der subjektiven öffentlichen Rechte*, 2e édit., 1905, p. 242 ; Oppenheim, *International law*, 1905, I, § 163, p. 209 ; Triepel, *Völkerrecht und Landesrecht*, 1899, p. 349 ; Ullmann, *Völkerrecht*, 2e édit., 1908, p. 151.

(4) V. Chrétien, *op. et loc. cit.*

(5) Berthélemy, *Traité élémentaire de droit administratif*, 6e édit., p. 42 et suiv. ; Duguit, *Traité de droit constitutionnel*, I, 1911, p. 476 et suiv. ; Hauriou, *Précis de droit administratif et de droit public*, 7e édit., p. 610 et suiv. ; et *Principes de droit public*, Paris, 1910, p. 420 et suiv. ; Kammerer, *La fonction publique d'après la législation allemande*, Paris, 1899 ; Michoud, *Théorie de la personnalité morale*, II, p. 44 ; Moreau, *Manuel de droit administratif*, 1909, nos 152 et suiv. ; Nézard, *Théorie juridique de la fonction publique*, Paris, 1901.

(6) Anzilotti, ouvrage et article précités.

pas subjective, mais objective ; elle n'est pas basée sur un élément intentionnel, sur une manifestation de volonté ; elle repose sur le fait matériel du manquement de l'État à son devoir international. L'acte fait par le fonctionnaire en dehors de sa compétence ou au mépris des lois qui règlent ses attributions n'est pas, il est vrai, au regard du droit interne, un acte de l'État, mais au point de vue international il en a tous les caractères intrinsèques : la possibilité pour un fonctionnaire de commettre un acte illicite au préjudice d'un étranger, en se prévalant de sa qualité officielle, est intimement liée à l'organisation même de l'État, qui, vis-à-vis des autres nations, a le devoir absolu d'empêcher que ses fonctionnaires abusent de leurs pouvoirs, et, s'ils en abusent, de répondre des dommages qui en résultent.

L'ancienne doctrine a été, sans doute, influencée aussi par la théorie longtemps en honneur en droit interne de l'irresponsabilité de la puissance publique. Cette théorie a été peu à peu entamée dans la plupart des pays par des concessions successives faites aux exigences de l'équité. Mais une distinction a fini par s'établir entre les fautes de service et les fautes grossières des autorités : l'État répond des premières, comme d'un risque de ses services publics ; il laisse les secondes à la charge de leurs auteurs ; les particuliers lésés peuvent, dans ces cas, poursuivre les fonctionnaires coupables ; ils n'ont pas de recours contre l'État. Dès lors, si tel est le traitement fait aux nationaux, est-il admissible d'accorder davantage aux étrangers ? N'est-ce pas un principe couramment affirmé que les étrangers qui viennent se fixer dans un pays ne peuvent pas prétendre à être mieux traités que ses nationaux ?

Ce raisonnement n'est pas à l'abri de la critique. La distinction, pour la responsabilité interne de l'État, entre la faute de service et la faute personnelle de l'agent, n'est guère justifiable. Peu importe, en équité, le caractère de la faute. Si l'acte dommageable a été accompli par l'agent dans l'exercice de ses fonctions, il doit, dans tous les cas, engager la responsabilité de l'État. S'il en est ainsi en cas de simple faute de service, il doit, semble-t-il, en être à plus forte raison de même quand la faute est lourde, car il est particulièrement injuste de dire que plus la faute est grave, moins grande est pour la victime la chance d'obtenir réparation : il ne suffit pas de donner un recours contre l'auteur du fait dommageable, car il peut être insolvable. La jurisprudence du Conseil d'État français, semble avoir admis la responsabilité de l'État même au cas de faute personnelle de l'agent (1).

---

(1) Arrêt du 12 février 1909, *Compagnie commerciale de colonisation du Congo français*, dans la *Revue du droit public et de la science politique*, 1910, p. 76 et suiv., avec

Quant à dire que le traitement national est la mesure suprême de la condition des étrangers, ceci suppose que le traitement national répond aux exigences du droit des gens. Si, au contraire, les lois internes restent en deçà des règles tracées par le devoir international, elles ne sauraient servir d'excuse à l'État, pour se soustraire à ses obligations vis-à-vis des autres nations. Quand un étranger est victime des agissements illicites d'un fonctionnaire, une distinction s'impose. Si les actes dommageables, contraires à la loi locale, ne violent aucune règle de droit international, la victime doit se contenter des mesures de protection accordées par l'ordre interne : elle poursuivra l'annulation de l'acte, et la condamnation en dommages-intérêts du fonctionnaire coupable ou de l'État lui-même, selon les règles de la loi locale ; mais, sauf déni de justice, elle ne devra pas obtenir l'intervention de son gouvernement. Si, d'autre part, les actes dommageables sont contraires, non seulement au droit interne, mais encore au droit international, l'étranger lésé aura toujours droit à complète réparation, soit par la voie judiciaire, et d'après la loi locale, soit par la voie diplomatique, et d'après le droit des gens.

En pareille matière, le recours diplomatique a certainement un caractère subsidiaire. Le particulier intéressé doit commencer par épuiser les moyens de protection, administratifs ou judiciaires, offerts par la loi locale. Cette règle est confirmée par une pratique constante (1). Mais, ces moyens épuisés, la responsabilité internationale de l'État sera valablement mise en jeu, si l'étranger lésé n'a pu obtenir satisfaction, soit parce que le fonctionnaire, poursuivi et condamné, est insolvable, soit même parce que la loi locale n'admet aucun recours contre l'État (2).

Il s'ensuit que, dans l'espèce, la responsabilité de la République Argentine eût été engagée vis-à-vis de la France, alors même que Lacaze aurait trouvé un juge compétent pour connaître de son action contre l'administrateur de Concordia, si une indemnité suffisante ne lui fût payée soit par ce dernier soit, à son défaut, par le gouvernement argentin.

4. L'affaire Lacaze posait, à côté du principe de la responsabilité, le

---

une note de M. Jéze. Toutefois M. Duguit (*op. cit.*, I, p. 550), soutient que l'arrêt de 1909 n'a pas la portée indiquée au texte.

(1) Moore, *Digest*, VI, §§ 987-990, p. 656-693 ; G. B. Davis, *The Elements of international law*, 3e édit., 1908, p. 97, note 2. V. aussi de nombreux précédents où cette règle a été prise en considération, dans ce *Recueil*, I, p. 24, 131, 139 et suiv., 191, 460, note 1, 474, 582, et ci-dessus, 275 et 280.

(2) Comp. à cet égard l'intéressante opinion du commissaire américain Pinkney dans l'affaire du *Neptune* (25 juin 1797), dans ce *Recueil*, I, p. 141.

problème de son extension aux dommages indirects. La solution négative adoptée par les arbitres doit être approuvée.

Conforme à la pratique antérieure (1), elle devait être confirmée par la jurisprudence ultérieure (2).

---

(1) V. l'affaire Yuille, Shortridge et Cie (21 octobre 1861) ci-dessus, p. 78 et suiv., et les précédents rappelés dans la note doctrinale, p. 117-118. V. aussi l'affaire du *William Lee* (Commission mixte de Lima, 27 nov. 1863), ci-dessus, p. 282 et suiv.

(2) V. notamment l'affaire de l'*Alabama* (États-Unis — Grande-Bretagne, 14 septembre 1872), plus loin à sa date, où la question est longuement étudiée, et l'affaire du *Costa-Rica Packet* (Grande-Bretagne — Pays-Bas, 13/25 février 1897), qui sera ultérieurement rapportée à sa date. — Comp. Tchernoff, *op. cit.*, p. 343-349; G. de Leval, *De la protection diplomatique des nationaux à l'étranger*, Bruxelles, 1907.

GRANDE-BRETAGNE — PÉROU

Affaire White

13 AVRIL 1864

I

A la fin de la seconde présidence (1854-1862) de don Ramon Castilla, le Pérou connut une période de troubles intérieurs et de complications extérieures. Le chef du parti de l'opposition, le général Échenique, cherchait à reprendre le pouvoir. Un complot se préparait qui rencontrait les sympathies de tous les ennemis du président, tant au Pérou qu'au dehors. Le nouveau maître de l'Équateur, Garcia Moréno, lui reprochait sourdement la défection d'une ancienne amitié (1). Le dictateur de la Bolivie, Linarez, entouré d'ennemis, avait, pour se protéger, interdit (14 mai 1860) toutes communications avec le Pérou ; se méfiant de Castilla, il en souhaitait la chute et favorisait les desseins du général Échenique (2). Le 25 juillet 1860, le président Castilla pénétrait dans son

(1) De graves difficultés avaient surgi entre les deux pays, par suite de l'asile et de l'appui donnés par le Pérou à l'un des chefs du parti conservateur de l'Équateur, le général Juan-José Florès. Le gouvernement libéral de Quito avait exigé l'expulsion de son adversaire et la restitution des navires et du matériel de guerre qu'il avait amenés, lors d'une campagne malheureuse, au port péruvien de Payta. Le gouvernement de Lima avait fini par accéder à la première demande et, pour régler la seconde, à consentir à l'arbitrage du Chili. Mais la convention conclue à cet effet, le 16 mars 1853, avec le président Échenique (La Fontaine, p. 588), ne fut pas approuvée par le Congrès péruvien ; l'arbitrage projeté n'eut jamais lieu et le successeur d'Échenique, Castilla, loin d'expulser du Pérou le général Florès, seconda les efforts du parti conservateur équatorien. En 1859, il ouvrit même les hostilités contre le gouvernement libéral de Quito et bloqua le port de Guayaquil, seul point de l'Équateur resté au pouvoir des libéraux. Mais bientôt, las de soutenir les conservateurs, il retira ses navires, après avoir conclu un traité avec les insurgés de Guayaquil. Bien qu'il dût finalement triompher et devenir pendant longtemps (1860-75) le maître incontesté de tout l'Équateur, Garcia Moréno se souvint beaucoup plus de la défection finale de Castilla que de l'appui qu'il en avait précédemment reçu (Comp. Th. C. Dawson, *The South American Republics*. Londres, 1904, II, p. 334-336).

(2) Sur l'histoire politique et diplomatique du Pérou, v. sir Clement Markham, *His-*

palais à Lima, quand un cavalier masqué tira sur lui un coup de pistolet, l'atteignit au bras, jeta son arme à terre et s'enfuit sans être rejoint. L'enquête, aussitôt ouverte, ne donna pas de résultat. Elle allait être définitivement close, quand, en mars 1861, les soupçons se portèrent sur un sujet britannique, le capitaine Thomas Melville White (1).

D'origine irlandaise et d'éducation canadienne, Thomas Melville White, alors âgé d'une trentaine d'années, avait un passé d'aventures et de mystère. Quelque temps au service de la Compagnie des Indes-Orientales, il naviguait en qualité de second ou de capitaine à bord de différents navires de commerce et participait, comme volontaire, à la campagne du Bengale, lors de la révolte des Cipayes (1857-1858). Puis il voyageait dans l'Amérique du Sud, séjournant, à la recherche d'une situation lucrative, au Pérou, au Chili, en Bolivie, dans l'Équateur. Il nouait des relations nombreuses avec les ennemis du gouvernement péruvien : le général Échenique et le président Linarez lui fournissaient des subsides, le général Flores et le président Garcia Moréno lui promettaient de lui confier, dans l'Équateur, l'exécution d'importants travaux publics.

Des relations suspectes, ses fréquentes et mystérieuses allées et venues attirent l'attention. Le commandant de la garde du port d'Arica, Manuel F. Roméro, est mis sur sa piste en décembre 1860, à Tacna, par un Écossais, David Douglas, qui le renseigne sur ses relations avec le général Échenique. Il paraissait, d'après l'Écossais, n'avoir ni occupation, ni moyen d'existence ; il était, en mai ou juin 1860, à Corocoro (Bolivie), l'hôte d'un Argentin, Caro, ami du général Échenique ; Douglas, dont il avait fait la connaissance en avril, à Corocoro, avait dû lui prêter un peu d'argent pour se rendre auprès du général à Caracoto ; il en était revenu quelques jours plus tard avec une traite de 60 dollars tirée par le général sur Caro, de là, s'était rendu à La Paz pour obtenir du président Linarez, sur la maison Velez, à Tacna,

---

tory of Peru ; Th. C. Dawson, *op. cit.*, II, p. 3 à 132 ; Dr. G. Valdivia, *Memorias sobre las Revoluciones de Arequipa, desde 1834 à 1866*, Lima, 1874 ; Mariano F. Paz-Soldan, *Historia del Peru independiente*, Buenos-Aires, 1888 ; Pedro Paz-Soldan i Unanue (Juan de Arona), *Pagines diplomaticas del Peru*, Lima, 1891. V. aussi, pour les relations du Pérou avec la Bolivie, J. D. Cortès, *Galeria de hombres celebres de Bolivia*, Santiago, 1869 ; Sotomayor Valdes, *Estudio historico de Bolivia*, Santiago, 1874 ; Manuel M. Pinto, *Bolivia*, Buenos-Aires, 1902 ; et pour ses relations avec le Chili, Ricardo Montaner Bello, *Negociaciones diplomaticas entre Chile i el Perou*, dont le tome 1er, seul paru jusqu'ici (Santiago, 1905), ne couvre que la période de 1839 à 1846.

(1) L'exposé qui suit a été fait sur la base des documents contenus dans le Livre bleu intitulé *Copy of the Award made by the Senate of Hamburg, in the case of captain Melville White* [482], juillet 1864.

une traite de 500 dollars, sur laquelle un anglais, Jerr, avait dû lui avancer, à Caracoto, 50 dollars. Avant de quitter Corocoro, il avait chez Caro, dans une réunion privée, bu à la chute du président Castilla et à l'avènement du général Échenique, à la suite, non d'une révolution, mais de quelque événement extraordinaire. Douglas ayant exprimé chez Caro le peu de sympathie que lui inspirait White, Caro lui avait dit en présence d'autres personnes, dont un certain Maldonado, que White était sur le point de frapper un grand coup au Pérou.

Ainsi renseigné par Douglas, Manuel Roméro cherchait à retrouver White, lorsqu'en mars 1861 il le surprit en compagnie du général Echenique, à bord du *Bolivia*, qui, allant de Valparaiso à Guayaquil faisait successivement escale à Arica et à Callao. Il le dénonça comme conspirateur et comme auteur ou complice présumé de l'attentat du 25 juillet.

Sur cette dénonciation, le capitaine du port d'Arica, Pedro Carrerio, commit l'officier Valdiviero pour prendre passage à bord du *Bolivia*, surveiller White au cours de la traversée et le livrer aux autorités compétentes, à l'arrivée à Callao. Le 23 mars, le navire entrait en rade, et le lieutenant du port, requis par Valdiviero, procédait à l'arrestation de White qui, par les soins du capitaine du port, Mariategui, fut remis à la police. Le lendemain, suivant les instructions du ministre de l'Intérieur, Moralès, le préfet Freyre donnait l'ordre de le conduire à Lima, où il était écroué à la prison de l'Inquisition et mis, par les soins du lieutenant de police Baquero, à la disposition du juge criminel Carillo, qui chargea de l'instruction le juge Ponce.

L'instruction commença dans la forme inquisitoriale en vigueur au Pérou. Le premier interrogatoire eut lieu le 26 mars. White déclara qu'il voyageait à destination de l'Équateur, où, grâce à des amis, il pensait trouver une situation ; qu'il avait été arrêté jadis à La Paz sur l'ordre du président Linarez, comme agent secret du général Castilla ; qu'il avait eu des relations privées avec le général Échenique ; enfin qu'au moment de l'attentat, le 25 juillet, il se trouvait à Tacna. Bien qu'il eût fait ces déclarations en espagnol, il réclama l'assistance d'un interprète, que le procureur général lui refusa comme inutile. Puis il fut mis au secret, mais réussit à faire parvenir et insérer au journal local *Comercio* (27 mars) une lettre à l'adresse du chargé d'affaires britannique, M. W. Stafford Jerningham : il s'y plaignait d'avoir été arrêté sans motif, traité avec dureté, écroué dans une prison malsaine, privé de nourriture, interrogé sans l'assistance d'un conseil ni d'un interprète.

Sans attendre les renseignements relatifs à l'arrestation de White qu'il avait déjà demandés au ministre des affaires étrangères du Pérou, D. José

Fabio Melgar, M. Jerningham s'empressa d'accueillir la plainte de White. Il se plaignit près de M. Melgar d'une arrestation qui ne lui paraissait pas suffisamment justifiée et protesta contre une procédure désuète et rigoureuse, inadmissible vis-à-vis des libres sujets de la Grande-Bretagne (1).

Ce n'était pas la première fois que la légation britannique formulait des griefs contre les actes des autorités péruviennes et marquait sa méfiance à leur égard. Précédemment, à l'occasion d'arrestations de ses ressortissants, elle avait réclamé d'en être immédiatement informée. Et, dans le même moment, elle appuyait la demande du capitaine H. de Wolfe Carvell, qui, dans un litige relatif à la validité d'un testament fait en Angleterre quant à des biens laissés au Pérou, déclinait la compétence des tribunaux locaux, dont on ne pouvait, disait-il, attendre une justice impartiale (2).

Aux observations de M. Jerningham, M. Melgar répondit sans retard et non sans humeur. Il rappelait les circonstances de l'arrestation, invoquait la soumission des étrangers aux lois locales, et protestait contre l'immixtion du chargé d'affaires britannique dans l'administration de la justice d'un État indépendant (3).

Le ministre du Pérou à Londres, M. P. Y. de Osma, reçu l'ordre de se plaindre également de l'attitude de M. Jerningham (4). Lord Russel ne lui cacha pas qu'il avait appris avec surprise le traitement rigoureux infligé à un sujet britannique, contrairement aux usages des nations civilisées ; loin de blâmer son chargé d'affaires, le gouvernement de S. M. lui avait recommandé de s'assurer que l'accusé avait reçu notification légale de l'inculpation, que la détention était régulière et que la procédure se poursuivait sans retard. Il ajouta que la conversation relative à cette affaire devait désormais se poursuivre à Lima (5).

L'intervention de M. Jerningham, jointe à celle d'un ami personnel du détenu, le colonel anglais O' Gorman Mahon, produisit son effet : la mise au secret ne dura que deux jours ; White fut mieux traité, obtint la permission de recevoir ses amis, mais refusa d'accepter l'indem-

---

(1) M. Jerningham à M. Melgar, 28 mars 1861, Livre bleu précité [482], p. 19.

(2) V. sur cette affaire, finalement abandonnée par le gouvernement britannique, Livre bleu, *Copy of correspondence between the British officials in Peru and the Foreign Office, and of either of them with the Peruvian authorities respecting captain H. de Wolfe Carvell* [413], juin 1864.

(3) M. Melgar à M. Jerningham, 29 mars 1861, Livre bleu précité [482], p. 19-20.

(4) M. P. Y. de Osma à lord Russel, 13 mai 1861, *ibid.*, p. 22-23.

(5) Lord Russel à M. P. Y. de Osma, 31 juillet, *ibid.*, p. 11.

nité quotidienne des détenus politiques (un dollar), répondant, en présence du greffier Banda et d'autres témoins, à l'offre qui lui en était faite par l'intendant de police Baguero, qu'il se réservait de réclamer plus tard une indemnité globale au gouvernement péruvien.

L'instruction fut lente. Pendant que le juge Ponce la dirigeait à Lima, elle se poursuivait parallèlement à Arica, à Tacna et à Iquique, où résidaient des personnes dont le témoignage paraissait devoir faciliter l'œuvre de la justice. D'autres témoins se trouvaient en Bolivie. Il était nécessaire de les entendre : une commission rogatoire y fut envoyée ; mais la tension des rapports entre les deux Républiques n'en permit pas l'exécution.

White renouvela ses griefs, que M. Jerningham transmit au gouvernement péruvien : il réclamait un prompt jugement et se réservait de discuter ultérieurement la responsabilité des autorités du Pérou (1). M. Melgar communiqua les rapports des magistrats qui déclaraient sans fondement les plaintes de White ; il assura que le juge ferait toute diligence pour achever l'instruction (2).

Soutenu par son gouvernement, White, dont la détention se prolongeait, devint de plus en plus arrogant. Il se plaignit d'être mal traité, de subir des interrogatoires inquisitoriaux, sans l'assistance d'un interprète ni d'un conseil, de n'avoir aucune communication des pièces de l'accusation, de n'être encore confronté avec aucun témoin. On finit par lui accorder un interprète (19 août) et par lui donner, les 19 et 20 août, lecture de tous les documents du dossier. A cette communication il répondit par écrit, essayant de réfuter les griefs de l'accusation. Il y joignit une virulente diatribe contre le juge Ponce qui, pour toute réponse, le fit mettre aux fers pendant quelques minutes.

White invoque alors l'intervention des représentants britanniques. Le consul John Barton, qui gère la légation en l'absence de M. Jerningham, accompagné de son collègue français, M. de Lesseps, vient lui rendre visite en prison ; puis, sans rien dire cependant des prétendus mauvais traitements infligés au détenu, presse M. Melgar d'arriver enfin au jugement de l'affaire (3).

La commission rogatoire envoyée en Bolivie restant sans effet, le procureur général décide (8 août), sans plus attendre, d'ouvrir immédiatement la seconde phase de la procédure. Après avoir subi, le 20 août, l'interrogatoire final, l'accusé est, le 27, transféré dans une autre

---

(1) M. Jerningham à M. Melgar, 17 avril et 13 mai 1861, Livre bleu [482], p. 20 à 22.

(2) M. Melgar à M. Jerningham, 16 mai 1861, *ibid.*, p. 23 à 26.

(3) M. John Barton à M. Melgar, 24 août 1861, *ibid.*, p. 28.

prison. Le 23, le ministère public rédige l'acte d'accusation. Le juge Carrillo désigne un avocat d'office, M. Pablo Mora. Le 26 septembre, l'avocat dépose sa défense écrite. Le 18 octobre, le juge Juarez reçoit la déposition sous serment du président Castilla. Enfin le 30 novembre le juge Carillo rend son jugement (1). Après avoir énuméré les faits qui ont donné naissance aux soupçons contre White, il déclare que sa culpabilité n'a pas été clairement démontrée et que dès lors il doit être absous « quant à cette instance, en tant que complice du crime dont il est accusé et généralement pour toute coopération à un renversement de l'ordre public ». Mais, comme chaque État a le droit d'expulser de son territoire les étrangers vagabonds et plus encore ceux qui sont soupçonnés d'avoir participé à des crimes graves, White « doit être expulsé pour toujours du territoire de la République ».

Contre ce jugement signifié au procureur général, à l'avocat Pablo Mora et, le 2 décembre, à l'accusé qui refuse de le signer, Pablo Mora interjette appel.

Par arrêt du 14 décembre, la cour supérieure, constatant que, d'après plusieurs témoignages, White était à Tacna du 21 au 28 juillet 1860, que, dès lors, il ne pouvait être l'auteur de l'attentat commis à Lima le 25 juillet, infirme le jugement du 30 novembre, absout définitivement White et blâme le juge de première instance de n'avoir pas rendu sa sentence dans les délais prescrits par la loi.

Sur pourvoi du procureur général, la cour suprême de justice casse, le 23 décembre, l'arrêt attaqué en tant qu'il acquitte, d'une manière absolue, White, poursuivi non seulement pour tentative d'assassinat, mais pour coopération à des entreprises dirigées contre la paix de la République. Et, constatant que, loin d'avoir été relevé de cette deuxième charge, il avait été justement soupçonné, à raison de son attitude équivoque, de ses voyages sans but connu de la Bolivie et du Chili à Lima, de ses rapports suspects avec le général Échenique en compagnie duquel il avait été surpris à bord du *Bolivia*, la cour décide, quant au second chef de l'accusation, que White doit être simplement renvoyé des fins des présentes poursuites et placé sous la surveillance de la police.

White est mis en liberté le 9 janvier 1862, prend copie des documents du procès, et quitte le Pérou, pour cause, dit-il, « d'urgentes affaires privées ».

Muni d'un volumineux dossier, il vient en Angleterre. Il se pose en victime de la barbarie péruvienne et sollicite l'appui du gouvernement

(1) V. le texte de cette décision, Livre bleu [482], p. 29.

pour obtenir réparation entière des préjudices subis. Sachant la coutumière ardeur du premier ministre, lord Palmerston, à défendre, surtout contre les petits États, les intérêts britanniques, il compte bien ne pas invoquer en vain une protection largement accordée, peu d'années auparavant, à Pacifico (1) pour des réclamations moins graves. La jurisprudence du Foreign office est si bien fixée dans ce sens, qu'une première démarche est aussitôt décidée. M. John Barton indique au ministre péruvien des affaires étrangères (16 mai 1862) l'intention de son gouvernement de demander pour White une « compensation adéquate » (2). Ce premier coup de sonde ne réussit pas. M. Ribeyro répond (15 septembre 1862) que son gouvernement regrette de ne pouvoir accéder à une demande qui n'est basée ni sur les principes de l'universelle justice, ni sur les règles du droit péruvien : la vie mystérieuse de White avait attiré l'attention de la police ; il avait été sérieusement soupçonné d'avoir participé à un grand crime politique ; il était naturel qu'il fût arrêté, mis en prison et jugé par les tribunaux compétents ; les poursuites avaient eu lieu régulièrement, sans retard volontaire ; les tribunaux l'avaient déclaré, non pas innocent, mais absous, faute de preuves suffisantes pour le condamner ; ce n'est qu'en cas d'injustice notoire, dûment établie, qu'un débat diplomatique peut être institué (3).

Le Foreign office hésite à poursuivre. Pour l'y décider, White entreprend une campagne énergique. Il fait appel à tous ceux qui l'ont connu pour témoigner de son honorabilité, à tous ceux qui ont eu des démêlés avec le Pérou pour établir les atrocités auxquelles les Anglais sont exposés dans ce pays. Il publie, sous ce titre caractéristique : *Britons robbed, tortured and murdered in Peru*, un pamphlet à grand tirage et généreusement répandu, bien fait pour émouvoir l'opinion publique. Ses amis de la Chambre des Communes stimulent par des interpellations le zèle du gouvernement qui accepte d'examiner en détail ses réclamations. White, aussitôt, confectionne un long mémoire qui conclut à une indemnité de £ 292,174. Les jurisconsultes de la Couronne trouvent la demande exagérée dans son chiffre, mais juste dans son principe. Et finalement le gouvernement se décide à réclamer le paiement immédiat et sans discussion d'une somme de £ 4,500 (4).

Le gouvernement péruvien exprime sa surprise d'une demande si impérieuse : White a été régulièrement poursuivi et jugé ; s'il n'a pas été

(1) Sur cette affaire, v. ce *Recueil*, I, p. 580 et suiv.

(2) M. John Barton à M. Ribeyro, 16 mai 1862, Livre bleu [482], p. 31.

(3) M. Ribeyro à M. John Barton, 15 septembre 1862, *ibid.*, p. 31-32.

(4) M. Jerningham à M. Paz Soldan, 8 janvier 1863, *ibid.*, p. 32.

condamné, il n'a pas été non plus déclaré innocent ; mais, l'eût-il été, que son acquittement ne lui aurait pas donné droit à une indemnité pécuniaire ; admettre le contraire, « ce serait introduire en fait dans le droit péruvien, au profit des seuls étrangers, des privilèges nouveaux, dont la conséquence serait d'entraver la poursuite des crimes si ce n'est même assurer aux criminels l'impunité, en rendant illusoire l'administration de la justice » ; le refus de toute discussion serait en même temps que la reconnaissance du bon droit du gouvernement péruvien, la violation de la promesse jadis faite par lord Russell de poursuivre désormais les négociations de cette affaire à Lima, où nulle discussion n'eut lieu ; le gouvernement du Pérou ne pouvait admettre qu'on le condamnât et même qu'on fixât le chiffre de cette condamnation, sans lui demander son avis et lui permettre de présenter sa défense (1).

M. Jerningham répondit que ses instructions étaient formelles : son gouvernement n'avait présenté sa demande qu'après un examen approfondi de l'affaire ; aucune discussion n'était, dorénavant, possible (2).

Le refus de discussion directe, réplique M. Paz Soldan, au nom du Pérou, n'exclut pas le recours à une solution honorable du litige : le président Castilla propose de s'en remettre à l'arbitrage d'un gouvernement ami (3).

Lord Russell accepte et passe avec le ministre péruvien à Londres, à la fin de juillet 1863, l'accord suivant :

II

Note verbale de juillet 1863 (4)

Le gouvernement de S. M. B. ayant insisté près du gouvernement du P. en faveur de la demande d'une indemnité pécuniaire formée par M. Melville White, sujet britannique, à raison des pertes et préjudices soufferts par lui à la suite des actes des autorités péruviennes, les deux gouvernements se sont entendus pour soumettre à l'arbitrage d'une puissance amie tant la question du droit, que pourrait avoir M. Melville White à une réparation, que celle du montant de cette réparation, pour le cas où il serait établi qu'il lui en est dû une.

En conséquence, lord Russell, etc., et M. Sang, etc., en vue d'arriver à l'arrangement de cette affaire sont convenus des mesures suivantes :

1. Lord Russell, pour le gouvernement de S. M., et M. Sang, comme représentant du gouvernement du P., s'adresseront au gouvernement de la Ville libre

(1) M. Paz Soldan à M. Jerningham, 17 janvier 1863, Livre bleu [482], p. 32, 34.

(2) M. Jerningham à M. Paz Soldan, 26 janvier 1863, *ibid.*, p. 34.

(3) M. Paz Soldan à M. Jerningham, 27 janvier 1862, *ibid.*, p. 34.

(4) Texte anglais dans le Livre bleu précité [482], p. 35 ; La Fontaine, p. 46.

hanséatique de Hambourg, pour prier le Sénat de statuer sur les points indiqués.

2. Si le Sénat acceptait cette charge, lord Russell lui soumettrait pour le compte du gouvernement de S. M. un mémoire sur tout ce qui s'est passé en cette affaire entre les deux gouvernements, ainsi qu'un mémoire personnel de M. M. White.

Copies de ces documents seraient également communiquées à M. Sang, pour le mettre à même de présenter au Sénat telle réponse ou observation qu'il croirait nécessaires dans l'intérêt de son gouvernement.

3. M. Sang soumettrait au Sénat un mémoire de l'affaire pour le compte du gouvernement péruvien et il en communiquerait copie au gouvernement de S. M.

4. La décision du Sénat de Hambourg, ou de l'arbitre, quel qu'il pût être, qui serait accepté par ces deux gouvernements au cas où le Sénat de Hambourg déclinerait cette charge, sera considérée par les deux parties comme finale et devra être immédiatement exécutée.

Londres, juillet 1863.

J. Russell. — M. Sang.

Le Sénat de Hambourg accepta l'offre.

A la fin de septembre les parties firent parvenir au Sénat leurs mémoires. Celui du gouvernement britannique (1) était accompagné de la correspondance diplomatique (2) et d'un long exposé personnel de White (3), celui du gouvernement péruvien (4), d'une copie complète de la procédure judiciaire et du texte de la convention qui régissait les rapports des deux pays (5). Il n'y eut ni répliques, ni demandes de renseignements complémentaires. Les mémoires présentaient au choix de l'arbitre des thèses de droit nettement opposées. Et les documents, par leur mutuelle comparaison, lui permettaient de faire le départ entre les allégations erronées et les allégations exactes, entre les circonstances douteuses et les véritables éléments de l'affaire.

Thèse de la Grande-Bretagne. — Contre le Pérou, le gouvernement britannique invoquait quatre causes de responsabilité :

1° *L'arrestation arbitraire et la longue détention de White, sur la base d'une accusation insoutenable et jugée mal fondée.* — D'après

---

(1) *Case on behalf of Her Majesty's Government*, Livre bleu [482], p. 3 à 17.

(2) *Appendix* du *Case* britannique, *ibid.*, p. 18 à 35.

(3) *Statement on behalf of the claimant*, *ibid.*, p. 41 à 98.

(4) *Memorial presented on the part of the Government of Peru* (translation from the spanish), *ibid.*, p. 35 à 41.

(5) Les documents de l'instruction et du jugement de White, ainsi que la correspondance échangée à Lima entre le chargé d'affaires britannique et le gouvernement péruvien, ont été résumés par l'arbitre en deux pièces annexées à la sentence. Livre bleu [482], p. 98 à 105 et 105 à 108.

la Constitution du Pérou de 1856 (titre IV, art. 18): « nul ne peut être arrêté sans l'ordre écrit d'un juge compétent ou des autorités chargées du maintien de l'ordre public, excepté en cas de flagrant délit ; et, dans chaque cas, la personne arrêtée doit, dans les 24 heures, être mise à la disposition du tribunal compétent ; les exécuteurs du dit ordre sont tenus d'en donner copie toutes les fois qu'ils en sont requis ». Or, si l'arrestation s'était faite en vertu d'un tel ordre, on n'en avait jamais donné à White la copie que la loi exige et qu'à différentes reprises il a en vain réclamée. De plus, l'unique accusation portée contre White, celle d'avoir participé à l'attentat contre le président Castilla, n'était basée sur aucune preuve sérieuse ; elle était formulée par le seul Manuel Roméro, et la procédure avait montré qu'elle n'avait aucun fondement.

2° *Les souffrances et les avanies infligées à White au cours de sa détention.* — D'après l'article 19 de la Constitution du Pérou de 1856 (titre IV), « toute sévérité, qui n'est pas nécessaire à la garde des prisonniers, est interdite ». Or, White avait été retenu dans une prison malsaine pendant plus de cinq mois, mis au secret, mal nourri, humilié, torturé. Et ce ne fut qu'après la visite du consul John Barton (23 août) que les autorités péruviennes consentirent à le transférer (27 août) dans une prison meilleure et à lui assurer un traitement plus convenable pour une personne non encore condamnée.

3° *La violation du droit péruvien et des principes de la justice universelle dans la lenteur de l'instruction et le retard du jugement.* — Non seulement White n'avait pas reçu copie de l'ordre écrit de son arrestation, mais il n'eut pas davantage notification, par écrit, des charges qui pesaient sur lui. Le juge Ponce, dans son rapport du 7 septembre, reconnaît que White n'en fut informé que par les procès-verbaux de l'instruction qu'il avait dû signer ; or White s'était toujours plaint qu'on le forçât de signer des documents rédigés en espagnol et dont, par suite, il ne comprenait pas exactement la portée. White avait, de plus, réclamé dès le début l'assistance d'un interprète et d'un défenseur, double assistance qui pendant longtemps lui fut refusée, contrairement au code de procédure du Pérou, aux termes duquel un interprète doit être nommé quand l'accusé ne connaît pas l'espagnol, et au traité anglo-péruvien du 10 avril 1850, dont l'article 7 dispose que les sujets de chacune des parties contractantes auront, sur le territoire de l'autre, « libre et entier accès auprès des tribunaux de justice pour poursuivre et défendre leurs droits, ainsi que la liberté d'employer, dans tous les cas, tous avocats, avoués ou agents auxquels ils voudront recourir, jouissant à cet égard des mêmes droits et privilèges que les sujets ou citoyens indigè-

nes ». Il lui fallut des réclamations répétées pour obtenir des autorités péruviennes la nomination d'un interprète à la fin de l'instruction, et d'un défenseur au terme de la procédure de jugement. Interrogé sans défenseur, livré à une procédure inquisitoriale, White n'obtint même pas d'être confronté avec les témoins de l'accusation ; il réussit seulement à faire entendre quelques témoins à décharge. Enfin la lenteur inusitée de l'instruction avait retardé la fin du procès et prolongé indûment la détention de l'accusé : négligence reconnue par la cour d'appel qui, dans son arrêt, blâma, à cet égard, le juge de première instance.

4° *L'expulsion de White du territoire péruvien après les injustes poursuites dont il avait été l'objet.* — Ce grief, qui figurait pour la première fois dans les réclamations britanniques, était justifié dans le mémoire par le fait qu'en dépit de l'arrêt de la cour d'appel infirmant la décision du premier juge qui avait prononcé l'expulsion, le gouvernement péruvien aurait néanmoins enjoint à White, après sa libération, de quitter pour toujours le territoire de la République.

Exposé personnel de White. — Le plaignant s'attachait, dans un long mémoire, à démontrer, qu'il n'était pas l'homme mystérieux, vagabond et sans occupation, dont parlait l'accusation; il s'étendait complaisamment sur son passé, dont il montrait l'activité dévouée aux causes généreuses, et son avenir dont il indiquait en Amérique les brillantes promesses : contrats passés avec l'Équateur pour l'établissement de nombreuses voies de communications ; stipulation d'importants honoraires ; espérance d'énormes bénéfices indirects. Il faisait ensuite l'exposé détaillé de ses poursuites au Pérou : arrestation arbitraire, interrogatoires violents et inquisitoriaux, traitements inhumains, attitude arrogante et barbare des magistrats, subornation de témoins, accumulation de charges imaginaires, le tout expliqué par le prétendu désir de tenir en échec l'Équateur qui, par l'arrestation et, finalement, l'expulsion de White, devait être privé de l'accroissement de force défensive attendu des travaux projetés.

Le gouvernement britannique avait fixé le chiffre de l'indemnité réclamée à £ 4,500, sans indiquer les bases de son évaluation. White était plus explicite, et aussi plus exigeant. Son mémoire était accompagné d'une longue liste de dommages appréciés en argent. Tout y était minutieusement prévu et largement compté : pertes d'effets, documents et papiers, confisqués au jour de l'arrestation (£ 200); indemnité pour 292 jours de détention (£ 200) ; valeur du temps perdu depuis la libération (£ 4,116) ; publication d'un pamphlet contre le Pérou et démarches faites auprès du gouvernement et du parlement britanniques (£ 1,800) ; soins donnés à sa santé compromise par les autorités péruviennes (£ 700);

frais de consultation d'avocats, de confection du mémoire, de traduction de traités et lois du Pérou, etc. (£ 2,800). Mais les articles les plus importants étaient : £ 2,400 pour rupture des contrats passés avec l'Équateur ; £ 20,000 pour perte des profits indirects qui en seraient résultés. White arrivait ainsi à un total de £ 59,740. Ce n'était d'ailleurs qu'une demande principale et l'arbitre était prié d'y ajouter des indemnités adéquates aux différents actes illégaux du Pérou, indemnités qui pouvaient, d'après l'estimation approximative de White, faire monter le chiffre global à £ 300,000 environ. C'était, à peu de chose près, la somme précédemment indiquée au Foreign office ; le gouvernement britannique l'avait arbitrairement réduite à £ 4,500 ; la presse — des extraits de journaux étaient joints au mémoire — s'en était étonnée : elle y avait vu un acte de faiblesse. White invitait l'arbitre à ne tenir aucun compte de cette réduction, à se baser de préférence sur ses propres calculs, à s'inspirer des précédents qui en démontraient la justice et la modération : le gouvernement français ne venait-il pas d'obtenir du Pérou 100,000 fr. pour vingt jours d'emprisonnement infligés à un de ses nationaux qui n'était qu'un simple paysan ? L'indemnité était ainsi calculée au taux de £ 200 (5,000 fr.) par jour d'emprisonnement ; à ce taux, White avait droit, rien que pour les 292 jours de sa détention, à une somme de £ 58,400, et si l'on tenait compte du fait que, dans l'espèce, l'injure était plus grande et la situation sociale du plaignant plus élevée que dans le précédent français, n'était-il pas manifeste que la demande de White était très modérée ? En plus de l'indemnité pécuniaire, le plaignant réclamait la révocation du prétendu décret qui l'avait expulsé du territoire péruvien.

Enfin il joignait à son mémoire : 1° des lettres privées indiquant ses moyens d'existence, attestant son honorabilité ; 2° des extraits, plus ou moins fidèles, des lois et des traités violés par le Pérou ; 3° des extraits des pièces du procès, dans lesquels la sentence arbitrale devait relever nombre d'erreurs et d'altérations.

Thèse du Pérou. — Après avoir présenté les faits sur la base des documents du procès, le Pérou arrivait à des conclusions diamétralement opposées à celles du gouvernement britannique. La dénonciation de Manuel Roméro était fondée sur les renseignements très précis fournis par David Douglas. Homme sérieux, laborieux, Anglais lui-même, Douglas n'avait aucun ressentiment contre White ; il avançait des faits certains, prouvés et confirmés par les dépositions d'autres témoins. Il y avait de sérieux indices que White était un conspirateur et de très ortes raisons de croire qu'il avait participé à l'attentat contre le pré-

sident Castilla. Cependant, les preuves de sa culpabilité ne paraissaient pas complètes ; un doute subsistait dans l'esprit des juges qui, dans leur souci de justice, s'abstinrent de prononcer une condamnation. La cour suprême n'acquitta White que du chef de tentative d'assassinat. Du chef de conspiration, elle le renvoya simplement des poursuites en le soumettant à la surveillance de la police. Ainsi l'action publique, qu'on n'avait pas démontrée sans fondement, n'échouait pas définitivement ; l'instance demeurait en suspens et, si les preuves fournies devaient être par la suite complétées, les poursuites pourraient reprendre et une condamnation être prononcée.

Il n'y avait eu ni violation des bonnes règles de la justice, ni excès de rigueur contre White : le procès avait été régulièrement engagé et poursuivi ; aucune mesure n'avait été prise qui ne fût nécessaire ; tous les moyens légaux de défense avaient été accordés ; en dépit de ses menaces, de ses injures, White avait été traité humainement et avec les égards particuliers dûs aux accusés politiques ; les principaux témoins à charge avaient été des étrangers, portés, par leur nationalité, à favoriser plutôt l'accusé que ses accusateurs.

Dans ces conditions, le gouvernement du Pérou ne pouvait accepter les réclamations britanniques sans manquer à son honneur et faillir à sa souveraineté. Il se devait à lui-même de poursuivre White et de le faire juger conformément à ses lois : lui dénier ce droit, ce serait lui contester la plus haute et plus nécessaire prérogative d'un État indépendant, dont la juridiction sur les étrangers dans son territoire, et d'après ses lois, doit être respectée par les autres États. Le Pérou est un des pays les plus hospitaliers du monde. Mais il ne saurait admettre que les étrangers soient laissés libres de conspirer contre sa tranquillité.

Convaincu de son droit, il a refusé de se reconnaître responsable et de payer l'indemnité demandée. Mais désireux de conserver intacte, en dépit de cette difficulté, la précieuse amitié du gouvernement britannique, il a proposé de recourir à l'arbitrage d'une puissance amie, dont il respectera la sentence à l'égal d'un oracle.

Le Sénat de Hambourg, saisi de ces documents, nomma une commission qui, après une minutieuse étude du dossier, rendit, le 13 avril 1864, la sentence suivante :

III

Sentence du 13 avril 1864 (1)

La demande d'une indemnité de £ 4,500 formée par le gouvernement britannique contre la République du Pérou, en faveur de Thomas Melville White, actuellement soumise à notre examen, est basée sur les motifs suivants :

1° L'arrestation et l'emprisonnement injustement prolongé de White, motivés par une accusation grave, mais absolument dénuée de base et de fondement ;

2° La souffrance et les tourments qu'il a eus à supporter au cours de son emprisonnement ;

3° La violation des règles et des principes, non seulement du droit du Pérou, mais encore du droit universel, résultant du retard apporté au jugement et de la manière dont l'instruction a été conduite ;

4° L'expulsion de White du territoire péruvien comme conséquence de cette injuste poursuite.

Le capitaine Thomas Melville White ayant communiqué un mémoire rédigé par lui en sa qualité de réclamant, il y a lieu d'observer que ce document ne peut être pris en considération qu'autant qu'il a trait aux représentations du gouvernement britannique.

Ce document n'est d'une manière générale qu'un exposé partial et passionné, qui évidemment dénature et exagère les faits et dans lequel la sincérité fait défaut. Le gouvernement britannique n'a pu, dès lors, se faire une idée exacte de son contenu. Aussi l'arbitre s'en tient-il uniquement aux représentations officielles du gouvernement.

Les quatres points sus-mentionnés doivent être examinés séparément :

1. En ce qui concerne le premier grief, l'arrestation arbitraire et l'emprisonnement prolongé, il faut avant tout expliquer que White fut arrêté le 23 mars 1861 et que, d'après son propre exposé, qui n'a pas été contredit, il fut relaxé le 9 janvier 1862 (lettre de White, folio 140 du dossier de l'instruction).

L'arrestation eut lieu à la suite d'une communication de Roméro au capitaine de port à Arica, disant que, d'après des renseignements dignes de foi, White était l'individu qui avait tenté d'assassiner le président de la République du Pérou, Don Ramon Castilla. Or, étant donné qu'il était de notoriété publique que le président Castilla avait été blessé dans la soirée du 25 juillet 1860, par un coup de pistolet, tirée par une main inconnue et que les recherches faites pour découvrir l'auteur de cet attentat n'avaient jusque là abouti à aucun résultat appréciable, il est certain que les autorités avaient le devoir impérieux d'user de tous les moyens en leur pouvoir pour rechercher la personne soupçonnée, d'après les renseignements fournis à un fonctionnaire de la République.

Il s'agissait d'un crime des plus graves et l'arrestation de la personne soupçonnée pouvait d'autant moins être évitée que cette personne était surprise en

(1) Texte anglais dans le Livre bleu précité [482], p. 108 et suiv. ; La Fontaine, p. 47 et suiv.

voyage et qu'il était avéré qu'elle n'avait pas de résidence fixe. Reste à savoir si l'arrestation de White fut effectuée selon les règles du droit péruvien, applicables à l'espèce.

Or, d'après l'article 18, titre IV de la *Constitution politique du Pérou, revisée en 1860,* nul ne peut être arrêté sans un ordre écrit du juge compétent ou des autorités chargées du maintien de l'ordre public « sauf le cas de flagrant délit », mais dans tous les cas, la personne arrêtée doit être mise, dans les 24 heures, à la disposition du tribunal compétent.

Dans l'espèce, White fut arrêté à Callao le 23 mars 1861 et, le même jour, d'après les ordres du ministre Moralès, le préfet Freyre, s'assurant de sa personne, l'envoya à Lima et l'y fit mettre à la disposition du juge criminel (folio 2 du dossier de l'instruction).

Il en résulte que les prescriptions légales précitées ont été, sans aucun doute, suivies, puisqu'on a, semble-t-il, demandé au moins une fois la détention préventive de la personne arrêtée dans son voyage ; et si le préfet Freyre, qui, apparemment, avait le pouvoir de délivrer l'ordre écrit d'arrestation, ne l'a pas fait lui-même, mais en a laissé le soin à l'autorité supérieure, on ne peut y voir qu'une preuve des précautions et du souci qu'il apporta à l'accomplissement de son devoir.

La seconde partie du premier grief formulé par le gouvernement britannique est relative à la manière injuste dont l'emprisonnement de White a eu lieu, puisqu'il était motivé par une accusation grave, mais complètement dénuée de base et de fondement.

A l'appui de cette assertion, il est dit à la page 4 de l'exposé présenté au nom du gouvernement britannique que White était accusé, aux termes du jugement de première instance, d'être l'instigateur du crime d'assassinat et que nulle accusation n'était articulée contre lui ; et, en outre, qu'il a été prouvé au cours de la procédure, non seulement que cette unique accusation n'était pas fondée, mais qu'elle ne reposait même pas sur une preuve ou un fait quelconque. Indépendamment de l'exactitude des faits rapportés dans son exposé, le gouvernement britannique part de l'idée fausse que les règles de l'instruction criminelle en vigueur en Angleterre doivent être suivies et appliquées dans les poursuites criminelles au Pérou. Mais, comme il ne saurait être douteux que les règles de procédure à suivre dans un pays doivent être appréciées purement et simplement d'après la législation qui y est en vigueur, il est tout à fait certain que, dans l'affaire White, nulle faute ne peut être relevée contre les tribunaux ou le gouvernement du Pérou, puisque les poursuites ont été faites conformément à la procédure péruvienne.

La différence entre la procédure anglaise et celle du Pérou, qui est aussi suivie dans d'autres pays, consiste en ce que les règles de l'accusation et de l'instruction ne sont pas les mêmes dans les deux systèmes. Au Pérou, quand des soupçons pèsent sur une personne, une instruction est ouverte, au cours de laquelle on emploie tous les moyens propres à amener la découverte de quelque crime, sans se borner à la recherche du fait particulier qui était à l'origine reproché à l'accusé. Ce n'est qu'après la clôture de l'instruction, qui embrasse tout ce

qui a pu être élucidé pendant sa durée, que le procureur général peut procéder à la rédaction d'un acte précis d'accusation, portant sur tous les faits mis en lumière au cours de l'instruction.

C'est alors seulement que l'accusé est mis en jugement et qu'un avocat est désigné pour le défendre ; jusquà ce moment, il n'est que le sujet d'une enquête ; avant la mise en accusation, la procédure entière est secrète. Il est, dès lors, évident que les principes de procédure suivis en Angleterre, en cas de simple accusation, ne peuvent aucunement s'appliquer au Pérou et qu'il n'est pas juste de la part du gouvernement britannique de rejeter, comme inadmissible, l'état fait par le procureur général de l'accusation portée par Roméro contre White : vue basée sur la supposition erronée que Roméro est l'accusateur et que, dès lors, la poursuite est limitée par son accusation.

L'assertion que Roméro n'aurait accusé White que de la tentative d'assassinat ne concorde nullement avec les documents, parce que ce n'est pas l'information première donnée à une autorité subordonnée, le capitaine de port d'Arica — unique motif de l'arrestation de White — mais sa déposition sous serment devant le juge, qui doit être considérée comme la base des poursuites. On trouve, en outre, dans les documents, l'accusation que White était associé à des ennemis avérés du pays, qu'il avait même été impliqué dans un complot contre le gouvernement du Pérou et l'affirmation certaine qu'il était un conspirateur acharné (folio 21 du dossier de l'accusation). Bien que les dépositions sous serment de Roméro et de Douglas — encore que pleinement concordantes entre elles — ne fussent assurément, au sujet de la tentative de l'assassinat du président Castilla, reproché à White, que des suppositions, il y avait pourtant des faits certains, qui prouvaient surabondamment l'attitude hostile de White à l'égard du gouvernement et pouvaient faire craindre qu'il n'eût commis des actes de nature à troubler la paix publique. C'était, dès lors, le devoir strict du juge de poursuivre son enquête avec le plus grand soin et la plus grande exactitude, aussi longtemps qu'il était en état de pouvoir provoquer de nouvelles révélations. Aussi bien procéda-t-on à l'examen de tous ceux qu'on supposait être en relations avec la personne incriminée ou renseignés sur ses faits et gestes, à l'exception toutefois de ceux dont le séjour en Bolivie rendait l'interrogatoire impossible, à raison des relations alors tendues de ce pays et du Pérou.

On peut observer ici que le témoignage de Caro, qui, pour la raison indiquée, n'a pu être obtenu, témoignage auquel Douglas s'est souvent reporté dans ses dépositions, aurait probablement eu une valeur particulière ; il était impossible, dès lors, de se dispenser d'attendre — au moins pendant un délai raisonnable — la réponse à la commission rogatoire relative à Caro, adressée le 12 juillet aux autorités boliviennes.

Il suffit de parcourir les dépositions des témoins et les déclarations de l'accusé lui-même, pour avoir la preuve que l'accusation de Roméro n'était nullement insoutenable.

L'accusé déclare qu'il est en relations d'amitié avec le général Échenique et il reconnaît qu'il est sans occupation, puisqu'il espère en obtenir une à Guayaquil, grâce à son ami. Il reconnaît qu'il est absolument sans ressources, puisqu'il a

reçu un secours pécuniaire du chargé d'affaires britannique, ce qui est confirmé par ce dernier lui-même (folio 113 du dossier de l'instruction).

Le témoin Douglas dépose qu'il a entendu l'accusé parler dans de mauvais termes du président Castilla et désirer sa chute ; il dépose en outre que l'accusé était présent à une réunion tenue à Corocoro où un toast fut porté à la chute de Castilla et à l'élévation d'Échenique et qu'il y aurait dit qu'il suffirait pour cela de se débarrasser de Castilla. Caro, ami de l'accusé, lui aurait dit (au témoin) : « Cet homme (White) fera sensation à Lima ». Le témoin a vu des lettres de change, signées d'Échenique, entre les mains de l'accusé et il sait que celui-ci a eu de nombreux rapports avec le général.

André Wilson dépose que l'accusé passe pour être un espion. Roméro sait qu'il voyage souvent pour voir Échenique, qu'il est en rapport avec lui et Linares, et qu'on n'a jamais pu savoir d'où vient l'argent nécessaire pour ses voyages, puisqu'il est sans occupation.

Calista Peralta le soupçonne d'être affilié à une association politique hostile au gouvernement, à cause de ses allures mystérieuses et de ses fréquents essais de modifier son extérieur. Brain, Isabelle Dorra, Dauling, Worm, Williams et d'autres témoins sont unanimes à affirmer que l'accusé fait de fréquents voyages dans la République de Bolivie et à Lima, alors qu'il est sans occupation connue, et qu'il a des dettes.

A la fin de l'instruction, le procureur général déclare, dans son acte d'accusation, qu'il est établi que White est un individu sans ressources ni occupation, endetté, sans résidence fixe, lié à des ennemis notoires du pays, qu'il est fortement soupçonné d'avoir tenté d'assassiner le président Castilla et d'avoir fait partie de complots dirigés contre le gouvernement ; mais, comme les preuves que la loi exige pour étayer une conviction font défaut, le procureur général propose que l'accusé soit remis en liberté, mais banni de la République comme étant un étranger sans moyens ni occupation et d'une mauvaise conduite avérée.

Le jugement de première instance est entièrement conforme à cette proposition. Sur l'appel au nom de l'accusé, la *cour supérieure* rend, en seconde instance, un arrêt qui annule le précédent jugement et déclare l'accusé absolument libre. Finalement, l'arrêt rendu en troisième instance par la *cour suprême* — qui, chose étrange, n'est même pas mentionné dans l'exposé du gouvernement britannique — déclare l'arrêt de seconde instance nul et de nul effet et ajoute que White était accusé, non seulement de tentative d'asassinat, mais, en outre, de participation à des entreprises dirigées contre la paix de la République, et, sur ce dernier point, le renvoie des fins de la poursuite, tout en ordonnant qu'il soit placé sous la surveillance de la police.

Ainsi, non seulement l'assertion sus-mentionnée, d'après laquelle White était uniquement accusé de tentative d'assassinat, repose sur une erreur, mais il est évident que la seconde assertion, d'après laquelle il aurait été prouvé, au cours de la procédure, que cette unique accusation était absolument sans fondement aucun, est manifestement contredite par les documents, ce qui ne peut s'expliquer que par la lacune essentielle qui se trouve dans l'exposé du gouvernement bri-

tannique au sujet de l'arrêt de troisième instance. Et, comme c'est précisément de cette sentence finale que dépend la saine appréciation de l'affaire, les conclusions du gouvernement britannique, étant basées sur l'arrêt de seconde instance, sont sans aucune valeur, puisque cet arrêt a été lui-même déclaré de nul effet.

D'ailleurs, en se bornant à renvoyer White des fins de la poursuite, l'arrêt de troisième instance se justifie d'autant plus que, outre que l'accusé ne s'est pas entièrement disculpé des soupçons qui pesaient sur lui, on n'a pu, en raison d'obstacles extérieurs, procéder à l'examen de tous les témoins et qu'il pourrait bien se faire que l'examen dans l'avenir des témoins Caro, Jerr, Maldonado, Pearson et Ruperto apportât plus de lumière sur les soupçons qui n'ont pas été éclaircis.

On doit donc déclarer que le premier grief est sans portée. Il faut maintenant examiner, en second lieu, si les souffrances et les maux dont l'accusé a été l'objet au cours de son emprisonnement peuvent fonder un juste grief.

2. Il faut remarquer avant tout qu'en général, lorsqu'il s'agit de plaintes faites par une personne retenue longtemps en prison au sujet des maux qu'elle a endurés au cours de son emprisonnement, ses propres affirmations ne doivent jamais être accueillies qu'avec la plus grande réserve et qu'un crédit illimité doit d'autant moins leur être accordé que bien souvent des plaintes de cette nature se produisent alors que l'emprisonnement a été bien mérité et qu'il n'a été nullement trop sévère. Dans l'espèce, il résulte incontestablement des documents que White, étant au moment de son arrestation un étranger sans occupation, sans ressources et sans domicile fixe, n'était nullement en situation de réclamer un crédit particulier pour ses dires, alors surtout qu'il s'agissait d'une accusation qui devait, d'après sa propre manière de voir, lui procurer une forte somme d'argent. On indiquera ultérieurement, à leur place, les contradictions nombreuses dans lesquelles il est tombé et les inexactitudes, faciles à démontrer, qu'il a avancées. Pour prouver que le gouvernement britannique, pour autant qu'il a approfondi la matière, a toujours donné trop de poids aux assertions de White, il suffira de se reporter à la partie de son mémoire (p. 22), donnée comme un extrait des documents de l'instruction et du procès. Elle contient, presque à chaque ligne, les plus évidentes et les plus grossières altérations de la vérité. D'un côté, en effet, tout ce qui accuse White dans cet extrait en est soigneusement éliminé, alors que ce qu'on en cite est ou complètement faux ou pour le moins si incohérent que l'ensemble en apparaît comme absolument contradictoire avec les documents. Il y est dit, par exemple, d'après l'assertion de White, que, dans le dispositif du jugement de première instance, on lit littéralement ce qui suit :

« Par ces motifs, je dois acquitter et acquitte Thomas Melville White en tant que complice du crime dont il est accusé et généralement pour coopération à un renversement de l'ordre public, mais il doit être expulsé », etc.

tandis que, dans la traduction anglaise certifiée des documents qu'il avait devant lui, le jugement correspondant au texte espagnol était ainsi conçu :

« Par ces motifs, je dois acquitter et j'acquitte, *quant à cette instance*, Thomas Melville White, en tant que... », etc.

Plus loin, p. 30, il est dit :

« p. 139 (de la traduction anglaise) se trouve le jugement rendu par la cour suprême dans l'affaire du réclamant, dont la substance est ainsi conçue : *Nous confirmons* la sentence rendue par la cour supérieure acquittant Melville White de l'horrible crime dont il a été accusé. Il doit rester sous la surveillance de la police ».

alors qu'il est dit, mot pour mot, à la p. 139 de la traduction anglaise certifiée :

« *Ils déclarent nulle* la sentence rendue par la très illustre cour supérieure, en tant qu'elle acquitte Thomas Melville White d'une manière absolue, et, en la réformant, ils l'acquittent de l'instance (*instantia*) quant aux autres charges précitées qui ont pesé sur lui, mais il doit rester sous la surveillance de la police ».

Et en présence de semblables altérations volontaires de la vérité, Thomas Melville White maintient par déclaration sous serment devant le major Rose, le 25 septembre 1863, « que tout ce qui est contenu dans l'exposé ci-joint, écrit et rédigé par moi, est strictement conforme à la vérité ».

On ne doit, dès lors, attacher aucun poids aux assertions d'un homme si peu respectueux de la vérité.

Passant à l'examen du second grief, il est tout d'abord à peine nécessaire de faire remarquer que l'arrestation de White, telle qu'elle a été effectuée, était entièrement justifiée et qu'elle eut lieu sans le concours d'aucune force armée. En effet, le capitaine du port, Benjamin Mariategui, rapporte que White se soumit sans résistance à l'ordre d'arrestation et il n'y a rien qui puisse faire supposer le contraire.

Le grief dont il s'agit peut être analysé de la manière suivante : White a été mis longtemps au secret (*incommunicado*) ; il a été retenu jusqu'au 27 août dans une cellule sale et infecte, sans nourriture suffisante ; il a été enfin maltraité et torturé.

En ce qui concerne le premier point, il n'a pas été du tout prouvé que le juge d'instruction n'a pas, suivant la loi du Pérou, le pouvoir d'ordonner l'emprisonnement sans communication des personnes soumises à l'instruction. Il serait injuste de refuser ce pouvoir au juge, en vertu des principes généraux du droit. On doit, au contraire, lorsqu'il s'agit d'un individu arrêté sous la prévention d'un grand crime, lui permettre de prendre toutes les mesures nécessaires pour empêcher toute communication avec le prisonnier afin d'éviter le danger de collusions pouvant vicier l'instruction. D'ailleurs, d'après le rapport du juge Ponce, White ne fut mis au secret que pendant deux jours (les 26 et 27 mars). Et, pour prouver que cet isolement ne fut pas très strict, le juge Ponce dit avec raison que, durant ces deux jours, le prisonnier trouva le moyen d'éluder la consigne, puisque, d'après ses propres déclarations, il reçut un journal d'un co-détenu et put faire insérer sa protestation dans le journal *Comercio* du 27 mars.

Il est en outre pleinement établi par les dépositions de Banda, Carillo, Milan et Harzu, interrogés sous serment au commencement d'avril (fol. 9 et suiv. du dossier de l'instruction), qu'au début de son emprisonnement White ne fut pas mis

au secret, mais reçut de fréquentes visites de ses compatriotes et qu'il eut, en outre, l'occasion de répéter ses plaintes et ses menaces devant ses co-détenus.

Il a été prouvé par les mêmes témoins, et le gouvernement britannique l'a lui-même reconnu (p. 16 de son mémoire), que la somme allouée aux prisonniers politiques pour se procurer quelques soulagements pendant leur détention (à savoir un dollar par jour) a été à différentes reprises offerte à White, qui l'a refusée d'un ton insolent. Dès lors, son affirmation que, pendant plusieurs jours, il n'eut d'autre nourriture que du riz avarié mérite d'autant moins de crédit que le juge Ponce déclare, dans son rapport du 29 avril 1861, que la nourriture donnée aux prisonniers est, conformément aux règlements, examinée tous les jours par les juges et que les plus grandes précautions sont prises pour qu'elle soit bonne et saine. En ce qui concerne le local assigné au prisonnier, le juge Ponce déclare qu'à l'époque de la mise au secret, c'était un emplacement situé dans la cour de la prison, ancienne demeure du gardien (*castellan*), bien aéré et de beaucoup préférable aux locaux réservés aux détenus politiques. Ponce rapporte en outre, le 23 octobre 1861, que, pendant toute la durée de l'emprisonnement jusqu'à cette date, il avait été assigné à White un séjour qui lui épargnait le contact des autres prisonniers et lui permettait de recevoir ses amis : en fait, il reçut de fréquentes visites, entr'autres celle du colonel O'Gorman.

On ne saurait refuser du crédit à ces rapports officiels de Ponce, car ils n'ont contre eux que les assertions de White ; or elles ont été, pour une part du moins, réfutées de la manière la plus complète et ne semblent pas, pour le reste, avoir pour elles la plus faible probabilité. Le gouvernement britannique ne mentionne rien qui puisse faire naître cette probabilité et dans les documents de son mémoire on ne trouve, à cet égard, aucun fait qui mérite considération. Au contraire il a été établi de la manière la plus nette que les prétendues déclarations d'Henry Cornell, dont il a été produit une copie non certifiée conforme, ne peuvent faire foi du moment que rien ne garantit leur authenticité ; et qu'en outre les dépositions volontaires d'O'Gorman en date du 28 septembre 1863 ne peuvent avoir aucune force probante, attendu qu'à cette époque, deux ans et demi après l'arrestation de White, on ne savait positivement rien ni sur le témoin lui-même ni sur ses rapports avec White ; ces dépositions mêmes, d'ailleurs, portent à croire que le colonel avait des liens d'intérêts trop intimes avec White pour vouloir dire entièrement la vérité ; par moments, il se rend coupable d'affirmations certainement fausses, par exemple lorsqu'il dit (p. 39 de l'exposé de White) :

« que, dès le début de l'emprisonnement, il était notoire à Lima (où le véritable auteur du crime était bien connu) que le capitaine Thomas Melville White était tout à fait innocent et que le gouvernement avait été positivement informé par ses propres fonctionnaires, quelques semaines après l'arrestation, que White se trouvait, au moment de l'attentat commis sur le général Castilla, à Lima, à un millier de milles de cette ville ».

On s'explique que le gouvernement britannique n'ait pas invoqué un pareil témoignage.

On trouve une réfutation décisive des dires de White, au sujet des conditions

de son emprisonnement, dans la lettre qu'après avoir visité le prisonnier comme représentant de M. Jerningham, le 23 août 1861, M. Barton écrivait le lendemain au ministre Melgar. Il n'y est rien dit du manque de confort de la prison. M. Barton demande seulement à être informé de l'époque à laquelle l'instruction sera terminée, parce que le prisonnier s'est plaint de souffrir d'une affection du foie, suite de sa longue détention. Le fait d'avoir dès le lendemain assigné à White une prison meilleure (p. 24 du mémoire du gouvernement britannique) témoigne uniquement du souci du gouvernement et des autorités du Pérou d'aller au devant des désirs du prisonnier.

La description des souffrances de White qui précède la lettre susvisée de M. Barton — qui est censé en avoir été le témoin — est en contradiction complète avec le contenu de cette lettre et semble n'avoir eu d'autre base que les fausses affirmations de White.

C'est à la suite des plaintes de White sur les prétendues tortures par lui subies à la « barra », où il aurait été longtemps enfermé, qu'eut lieu cette visite de M. Barton. Mais les documents prouvent (v. fol. 106 du dossier de l'instruction) que, lors de son interrogatoire du 20 août, White voulut lire divers documents qui, comme il est reconnu dans le mémoire du gouvernement britannique, p. 23, étaient rédigés dans un style inconvenant et contenaient des injures à l'adresse du gouvernement et des magistrats.

C'est une nouvelle altération de la vérité que de dire qu'à cette occasion le juge ne se contenta pas de refuser de recevoir ces documents, mais donna l'ordre de mettre White aux fers ; car, s'il fut ainsi puni, c'était simplement pour avoir personnellement menacé Ponce alors qu'il l'interrogeait au sujet de ces documents (v. fol. 107 et 108 du dossier de l'instruction).

Un tel mépris de la dignité du juge méritait une punition et celle infligée à White ne semble pas avoir été trop sévère, puisque, d'après le rapport officiel de Ponce du 7 septembre, la mise à la « barra » ne dura que dix minutes.

Il résulte de tout cela qu'il n'y a pas la moindre preuve que White eût été traité, au cours de son emprisonnement, avec une injuste sévérité ; étant donnée la preuve de son manque de sincérité, ses assertions non démontrées quant à son traitement n'offrent, en présence des rapports officiels du juge et des autres autorités, aucun caractère de probabilité.

3. Le troisième grief du gouvernement britannique est que, dans l'espèce, les règles et principes, non seulement du droit péruvien, mais de la justice universelle, ont été violés par suite du retard apporté au jugement et de la manière dont l'instruction a été conduite.

Tout d'abord, et quant au retard apporté au jugement, il a déjà été dit que la procédure criminelle au Pérou est une combinaison de la procédure d'instruction et de la procédure d'accusation et que, par suite, l'accusation ne peut être commencée qu'une fois l'instruction préliminaire entièrement achevée.

C'est une ordonnance du procureur général en date du 8 août qui décida l'ouverture de la procédure pénale. L'accusé en fut avisé le jour même ; le 11, il fut décidé que le juge Carillo statuerait en première instance après le dépôt de l'acte d'accusation ; le 14, il confia à son collègue Juarez le soin de compléter

l'instruction ; le 13, le procureur général ordonna la nomination d'un interprète sur la demande de l'accusé qui disait avoir à faire des déclarations. L'interprète fut nommé le 19 ; le 20, eut lieu l'interrogatoire final de l'accusé et, le 23 août, le procureur général forma l'accusation publique. Le 26 septembre, l'avocat Pablo Mora déposa sa défense écrite ; le 30, le juge Juarez ordonna, pour compléter le dossier, l'interrogatoire sous serment du président Castilla. Cet interrogatoire eut lieu le 18 octobre. Le 8 novembre, le juge Juarez ordonna la production d'une copie authentique du « *decreto de interdicción* », qui eut lieu le 10. Le 30 novembre, fut rendu le jugement de première instance. Il résulte évidemment de cet exposé que nul retard ne se produisit depuis la signification de l'acte d'accusation jusqu'au 10 novembre ; et si le juge de première instance fut réprimandé par la cour supérieure pour n'avoir rendu son jugement plus tôt, ce blâme ne peut se référer qu'à un retard entre le 10 et le 30 novembre, car le juge n'agit nullement au cours de l'instruction.

Comme le jugement de la cour supérieure fut rendu le 14 décembre et celui de la cour suprême le 23 du même mois, il apparaît avec certitude qu'en matière criminelle les jugements sont rendus au Pérou avec une célérité particulière. Et, comme la période de 20 jours entre l'achèvement du dossier et le jugement de première instance ne saurait être considérée comme un retard important, une indemnité de ce chef peut d'autant moins être réclamée pour l'accusé, que, d'après la loi péruvienne, seule une amende (*ordnungs strafe*) peut être infligée en cas de retard dans la procédure judiciaire. On peut, d'ailleurs, se demander si le blâme adressé par la cour supérieure au juge a jamais été suivi d'effet, puisque la cour suprême a annulé la sentence de ce tribunal.

Il reste, dès lors, à rechercher quel fondement ce troisième grief du gouvernement britannique peut trouver dans la procédure suivie au cours de l'instruction préliminaire.

D'après le mémoire soumis à notre examen, ce grief peut s'analyser de la manière suivante : 1° l'ordre écrit en vertu duquel White a été arrêté ne lui a jamais été remis ni montré ; 2° nul document formulant une accusation n'a été produit au cours de l'instruction ; 3° un interprète a été refusé à White, malgré ses réclamations ; 4° il ne lui a pas été permis d'avoir un avocat avant la fin de l'instruction ; 5° il a été violenté et intimidé au cours des interrogatoires qui avaient un caractère tout à fait inquisitorial ; 6° White n'a été confronté avec aucun des témoins dont la déposition a servi de base à l'acte d'accusation du procureur général ; 7° il y a eu des retards dans l'instruction et, partant, au commencement du procès.

Quant au premier point, il a été déjà établi que l'ordre d'arrestation fut donné par le ministre Morales, conformément à la loi. L'article 18 du titre IV de la *Constitución politica del Peru* porte : « Los ejecutores de dicho mandamiento estan obligados a dar copia de el siempre que se les pidiere » (les exécuteurs dudit ordre sont tenus d'en donner copie toutes les fois qu'ils en sont requis).

Or, il ne ressort pas du dossier de l'instruction que White ait jamais demandé lui-même communication d'une telle copie, alors qu'en vertu de la disposition précitée, il se trouvait, normalement, en mesure de l'obtenir ; et il n'y a pas le

moindre doute qu'une copie lui aurait été remise s'il l'eût demandée, puisqu'il résulte des documents que toutes les décisions judiciaires importantes lui ont été remises toutes les fois que les règles de la procédure l'ont permis. Si l'on se reporte à la correspondance échangée entre M. Jerningham et le ministre Melgar, on voit que le premier demandait à être informé, le 17 avril, si l'arrestation de White avait été effectuée légalement en vertu de l'ordre écrit d'une autorité compétente. On trouve la réponse la plus parfaitement satisfaisante à cette question dans les rapports de Michel Baguero et de Manuel Freyre, en date du 1er mai, qui ont été communiqués à M. Jerningham. Il est en tout cas certain que, depuis le 20 août, White était instruit des termes de l'ordre d'arrestation, bien qu'il n'en eût point demandé copie à quelque fonctionnaire, puisque, ce jour-là, on lui donna lecture de l'ensemble des documents (fol. 104 du dossier de l'instruction).

Enfin, s'il y a eu irrégularité de la part des autorités au sujet de la prescription de l'article 18, titre IV, elle ne peut donner lieu qu'à une amende, car les documents prouvent que l'ordre d'arrestation a été donné conformément à la loi et qu'en conséquence nul droit essentiel du prisonnier n'a été violé.

Le fait que nul document formulant une accusation n'a été signifié à l'accusé n'a nullement besoin d'être justifié. Au cours de l'instruction préliminaire, les accusations et les soupçons ne sont régulièrement et justement communiqués que si le juge d'instruction, qui a à préparer l'accusation, l'estime nécessaire.

Le grief qu'il n'a pas été permis à l'accusé d'avoir un avocat au cours de l'instruction n'est guère plus fondé. Cela paraît absolument inadmissible dans l'instruction préliminaire. A l'ouverture de la procédure de jugement, il a été donné à White, conformément à la loi péruvienne, un avocat qui s'est acquitté de la défense avec le plus grand zèle. Il est évident que la présence d'un avocat au cours de l'instruction préliminaire qui précède un procès criminel ne peut pas être exigée en vertu de l'article 7 du traité du 10 avril 1850. Ce traité stipule que, dans tous les cas où l'on désigne un avocat pour les nationaux, on n'en peut refuser aux sujets britanniques. Or, dans cette phase de la procédure, il n'est pas permis aux nationaux d'avoir un avocat (V. le rapport du juge Ponce en date du 7 septembre 1861).

N'est pas davantage fondé le grief qu'un interprète aurait été refusé à l'accusé. Le rapport de Banda (fol. 7 du dossier de l'instruction) prouve qu'on demanda à l'accusé avant l'interrogatoire s'il savait l'espagnol et qu'il répondit affirmativement. La connaissance que White avait de cette langue s'infère aussi de ce qu'il a signé sans protester les minutes des procès-verbaux de l'interrogatoire (fol. 6 *ibid.*), et du témoignage de Calista Peralta (fol. 48, *ibid.*). Le procureur général était donc en droit de repousser la demande d'interprète qu'il considérait comme vaine.

L'assertion de White qu'on usa à son égard de menaces et d'intimidation et qu'il fut même obligé de signer une pièce fausse apparaît comme de pure invention en présence des documents et des rapports officiels de Ponce, notamment des rapports des 29 avril et 7 décembre 1861 (V. fol. 4 et 102 du dossier de l'instruction).

Que White ait été forcé de signer un document quelconque, c'est évidemment contraire à la vérité, non seulement parce qu'il n'y avait pas de raison pour qu'il le fît, mais aussi parce qu'il refusa de signer à peu près tous les documents qui lui furent présentés. On ne lui a jamais non plus demandé une seconde fois de le faire, car il eût été de peu d'importance pour la procédure que sa signature fût ou non donnée.

De même enfin, il ne saurait y avoir un juste sujet de plainte de ce que l'accusé ne fût pas confronté avec les témoins interrogés, puisque l'ordre de faire cette confrontation dépendait uniquement du pouvoir discrétionnaire du juge d'instruction et de l'examen consciencieux qu'il lui appartenait de faire pour savoir si cette confrontation était nécessaire pour arriver à la découverte de la vérité.

Dans l'espèce, le juge pouvait ne pas l'estimer utile, parce qu'il n'y avait pas de contradictions à éclaircir, but auquel servent d'ordinaire les confrontations ; en effet, White ne contredit nullement les dépositions ; il se contenta de déclarer qu'elles ne le touchaient pas et d'accuser le gouvernement péruvien d'avoir acheté les témoins.

Mais, comme il a été établi à la page 17 du mémoire du gouvernement britannique, « il apparaît que lorsque les juges constataient, d'après ses réponses à leurs interrogatoires, qu'il désirait voir interroger quelques témoins particuliers en sa faveur, ils employaient des moyens semblables pour obtenir les dépositions de ces témoins ». C'est l'aveu que le juge fit son devoir conformément au caractère légalement inquisitorial de l'instruction préliminaire des accusations pénales.

On doit répéter que les principes légaux en vigueur en Angleterre ne sont pas applicables ici.

Enfin, comme White fut arrêté le 23 mars 1861 et que l'acte d'accusation du procureur général n'eut lieu que le 23 août, il semble à première vue que l'instruction eut une durée exceptionnelle. Mais il était nécessaire, tout d'abord, d'interroger un grand nombre de témoins résidant dans quatre endroits très éloignés les uns des autres, à Lima, à Arica, à Tacna, à Iquique ; et il résulte des documents que, jusqu'au 4 juillet, tout le temps fut entièrement occupé par ces interrogatoires, ainsi que par les communications officielles qu'échangeaient nécessairement entre eux les divers tribunaux et par les demandes que les juges étaient tenus d'adresser aux autorités supérieures, pour obtenir leurs décisions ; or il ne ressort pas de ces documents qu'on puisse reprocher à ces tribunaux ou à ces autorités d'avoir agi avec lenteur.

Le 4 juillet, on reçut d'Arica l'avis que l'interrogatoire des témoins Pedro, Caro, Jerr, Pearson et Manuel Ruperto ne pouvait avoir lieu parce que ces témoins résidaient dans la République de Bolivie. Alors, comme on ne pouvait pas laisser ainsi l'instruction inachevée, on fit les démarches nécessaires pour obtenir leur témoignage dans ce pays ; mais comme, à la date du 8 août, aucune réponse n'avait été donnée par le ministre de la République de Bolivie à la demande écrite faite dans ce but, le procureur général, en vue d'éviter une inutile prolongation de délai, décida le lendemain que les débats commenceraient immédiatement. Il a été montré plus haut que depuis cette date (9 août) jusqu'au jugement de troisième instance, il ne se produisit aucun retard, excepté le retard

déjà mentionné comme insuffisamment justifié, mais qui n'a, en tout cas, aucune importance.

Par conséquent ce grief doit être également repoussé.

4. Le dernier grief du gouvernement britannique est « l'expulsion de White du territoire péruvien comme conséquence de cette injuste poursuite ».

A l'appui de ce grief, le gouvernement britannique dit dans son exposé (p. 29) que, malgré la décision de la cour supérieure annulant le jugement de première instance qui condamnait White à quitter le pays, le gouvernement péruvien en a ordonné l'expulsion et que cette mesure a été notifiée à White par le préfet de la ville de Lima qui lui avait enjoint de se présenter devant lui lorsque, le 9 janvier 1862, il fut remis en liberté.

Ces faits sont contredits par les documents. En premier lieu, l'arrêt de la cour supérieure est sans importance puisqu'il a été cassé par la cour suprême qui, tout en renvoyant White des fins de la poursuite, a décidé qu'il serait mis sous la surveillance de la police. La sentence ne fait donc pas mention du bannissement. Bien plus l'assertion que le gouvernement péruvien a donné cet ordre contrairement au jugement final n'a absolument aucun fondement. La circonstance aussi que ce grief n'a jamais été formulé au cours des pourparlers diplomatiques par le gouvernement britannique contre le gouvernement péruvien n'ajoute pas à son crédit; de plus la fausseté de cette assertion ressort évidemment d'une lettre que White adressait au juge criminel le 15 janvier, dans laquelle il lui demandait (fol. 1 du dossier de l'instruction) communication immédiate des copies des pièces du procès « parce qu'il était obligé de quitter la République en raison d'affaires privées urgentes ».

Attendu, dès lors, qu'il résulte, de tout ce qui précède, que le capitaine Thomas Melville White, sujet britannique, fut arrêté sur le territoire péruvien à la suite de soupçons sérieux, basés sur une information importante ; que l'instruction a été conduite avec zèle et circonspection, conformément aux dispositions des lois péruviennes et sans retards ; que White fut, d'après les résultats de cette instruction, accusé publiquement ; qu'il ne fut nullement trouvé innocent; que, dès lors, il ne fut pas déchargé par la sentence régulière et valable de la cour suprême de Lima, dont la compétence n'est pas contestée, de l'accusation de conduite hostile envers la République, mais simplement renvoyé des fins de la poursuite ; que ses assertions, qu'il aurait été traité durement et cruellement pendant son emprisonnement et qu'il aurait été, contrairement à la sentence, expulsé du pays par le gouvernement péruvien, encore que non entièrement contredites par les documents, sont complètement dénuées de base sérieuse ;

La présente demande d'une indemnité pécuniaire en faveur de White formée par le gouvernement britannique est sans aucune valeur et doit être rejetée comme mal fondée.

Les parties supporteront respectivement les dépenses par elles exposées au cours de cette procédure. Et chacune d'elles paiera la moitié des frais de la Commission.

Hambourg, le 13 avril 1864.

En foi de quoi,

W. Cropp, secrétaire.

IV

1. L'affaire White appartient à la catégorie des conflits internationaux où le droit de protection des nationaux se heurte au droit de la répression locale. Il est de principe que l'étranger est soumis aux lois du pays où il se trouve : d'où cette conséquence que l'autorité territoriale a le droit de procéder à son arrestation, s'il est prévenu d'un délit Mais, d'autre part, l'étranger demeure lié à son pays d'origine : d'où cette conséquence que la poursuite pénale dont il est l'objet impose à la souveraineté locale l'obligation d'observer scrupuleusement les règles du droit international.

L'idée qui préside aux multiples rapports que, pendant son séjour, l'étranger peut avoir avec l'ordre juridique local est celle de l'égalité de traitement des étrangers et des nationaux en droit civil comme en droit pénal. Pour nous borner au droit pénal, seul en cause ici, les intérêts légitimes des individus, reconnus comme tels par les États civilisés, sont garantis par eux sans distinction de nationalité. De sa soumission à l'ordre juridique local, découle pour l'étranger le devoir de se conformer aux règles impératives visant la protection de la société et des particuliers. S'il ne les observe pas, il engage sa responsabilité pénale, au même titre que l'indigène. En matière de procédure pénale, les étrangers n'ont pas droit à une protection supérieure à celle qu'offrent la Constitution et le code d'instruction criminelle. En revanche, ils sont fondés à se prévaloir de tous avantages et moyens de droit fournis par les lois en vigueur pour le jugement régulier des procès criminels. Un déni de justice, un retard arbitraire, toute diminution des droits de la défense, toute injustice grossière, tout abus de pouvoir de la part des organes de la police ou des autorités judiciaires constituent une violation du principe de l'application objective des lois, et, partant, un fait sur lequel le pays d'origine de l'étranger poursuivi peut se baser pour réclamer, en vertu du droit international, une indemnité (1).

Le principe de la *lex fori* s'applique aussi pleinement dans les poursuites pénales que dans la procédure civile, en ce sens que, vis-à-vis des étrangers, le juge criminel et les organes du ministère public ne sont pas liés par la procédure suivie dans le pays de l'inculpé. Il en est ainsi alors même qu'entre la législation de chacun des États en présence il y a des différences importantes, telles qu'il en subsiste encore entre

(1) Sur la responsabilité internationale à raison d'un emprisonnement illégal ou accompagné d'injures ou de mauvais traitements, v. l'affaire O'Flaherty (États-Unis-Mexique, Commission mixte de Washington, 1840-42), dans ce *Recueil*, I, p. 498-500.

les lois des nations civilisées. Dans beaucoup de pays, la réforme qui s'est opérée au sujet de l'exercice de l'action publique n'a été qu'un compromis entre l'ancien système inquisitoire et la moderne procédure d'accusation. Mais les inconvénients amenés par la différence des systèmes ne peuvent être la source de réclamations internationales, car, aussi bien dans la procédure d'inquisition que dans le système accusatoire, le but est toujours le même : la découverte de la vérité ; seuls les moyens diffèrent, et cette différence ne peut jamais autoriser la violation de la *lex fori*, malgré que l'intérêt de l'État et celui de l'inculpé soient mieux garantis par la procédure d'accusation.

L'égalité des nationaux et des étrangers s'étend à l'exécution de la peine. Il est, en effet, nécessaire et conforme à la solidarité internationale que le but pratique de la lutte contre la criminalité soit aussi scrupuleusement poursuivi vis-à-vis des uns qu'à l'égard des autres. L'égalité s'étend même aux délits politiques. Souvent, les étrangers sont poussés à prendre leur part dans un mouvement contre l'autorité établie. Entre États de même ou de semblable culture juridique, il est certain, même en cas de délits politiques, que les étrangers ne sauraient avoir un traitement privilégié. Au milieu du XIXe siècle, on a parfois cherché, dans les débats parlementaires, à faire triompher l'idée que certains délits politiques, impliquant la violation du devoir de fidélité dont seuls les régnicoles sont tenus, le crime de haute trahison, par exemple, ne peuvent être commis que par des nationaux : si bien que l'étranger coupable d'un pareil délit ne pourrait jamais encourir que l'expulsion. Émise par les partis démocratiques, d'accord peut-être avec les bases essentielles de l'État monarchique et patriarcal, cette opinion est inacceptable pour l'État moderne justement soucieux de protéger son existence et son intégrité. L'étranger est soumis, sans exception, aux règles de l'ordre public et, sous ce rapport, entièrement assimilé aux nationaux. Les pays fréquemment troublés pourraient même être tentés d'infliger un traitement plus sévère aux étrangers qui viennent s'immiscer dans leurs conflits intérieurs, et s'arrogent ainsi le droit d'agir sur les affaires publiques. Mais le droit international les empêche d'user de cette faculté. Ainsi, les juridictions d'exception, les conseils de guerre, ne peuvent connaître des délits politiques des étrangers que si la compétence des tribunaux de droit commun est également écartée vis-à-vis des nationaux. Il est d'ailleurs sous-entendu que ces juridictions exceptionnelles doivent respecter le principe, admis dans la procédure de tous les pays civilisés, que l'accusé a le droit de se faire entendre et assister. Il en résulte que l'étranger ne doit répondre d'un

délit politique qu'en vertu d'une procédure instituée par la loi, et non par l'arbitraire de l'autorité administrative.

Pour prévenir, en cette matière, le traitement inégal des étrangers, les traités passés par les États sud-américains, si souvent exposés à des troubles intérieurs et à des guerres civiles, stipulent formellement que les sujets de chacune des parties contractantes seront, en cas d'immixtion dans les troubles intérieurs et les guerres civiles, assimilés aux indigènes. En cas d'amnistie générale, l'étranger, d'ailleurs, doit être traité comme les nationaux : il ne saurait, comme étranger, être exclu de cette mesure de clémence.

2. L'affaire White soulevait une autre question : celle de savoir si, en cas d'acquittement ou d'abandon des poursuites, l'État doit une indemnité pour la détention préventive (1). La question est-elle, pour les nationaux, résolue par l'affirmative ? L'indemnité s'applique même aux étrangers : le principe de l'égalité l'exige. L'État n'accorde-t-il pas d'indemnité à ses nationaux ? Les étrangers réclameront encore, en se fondant, non sur le traitement des nationaux, mais sur les devoirs internationaux de l'État local. Est-il, en pareil cas, responsable ? La question se pose alors en législation générale : le traitement du national ne peut

---

(1) V. sur cette question, E. Löning, *Die Haftung des Staats aus rechtswidrigen Handlungen seiner Beamten*, 1879 ; Piloty, *Die Haftung des Staats für rechtswidrige Handlungen*, dans les *Annalen des Deutschen Reichs* de Hirth, 1888, p. 245 et suiv. ; Jellinek *System der subjectiven öffentlichen Rechte*, 2e édit., p. 244-245 ; Dock, *Die Haftung des Staats aus rechtswidrigen Handlungen seiner Beamten*, dans l'*Archiv für öffentliches Recht*, XVI, p. 244 et suiv. ; Anschütz, *Der Ersatzanspruch aus Vermögensbeschädigungen durch rechtsmässige Handlung der Staatsgewalt*, 1897 ; Ullmann, dans les *Verhandlungen des XI deutschen Juristentags*, I, p. 89 et suiv.; dans les *Verhandlungen des XXII deutschen Juristentags*, I, p. 529 et suiv. ; et dans le *Gerichtssaal*, XXVII, p. 81 et suiv., p. 386 et suiv. ; Gierke, dans les *Verhandlungen des XXVIII deutschen Juristentags*, I ; Kohler, dans le *Gerichtssaal*, LXIV, p. 337 et suiv ; R. Merkel, *Die Kollision rechtsmässiger Interessen und die Schadenversatzpflicht bei rechtsmässigen Handlungen*, 1895 ; Tobler, *Die Entschädigungspflicht des Staates gegenüber schuldlos Verfolgten*, etc., 1905 ; Brandis, *Entschädigung für unschuldig erlittene Untersuchungshaft*, 1905 ; O. Mayer, *Deutsches Verwaltungsrecht*, II, p. 358 et suiv. ; Unger, *Handeln auf eigene Gefahr*, 3e édit., 1904 ; James Goldschmidt, *Rechtsgrund und Rechtsnatur des staatlichen Entschädigungspflicht gegenüber unschuldig Verhafteten und Bestraften*, dans le *Festgabe* de O. Gierke, 1910 ; Larnaude, Rapport à la Société des prisons, *Revue pénitentiaire*, 1901, p. 185 et suiv. ; Lerebourg-Pigeonnière, Rapport à la Société des prisons, *Revue pénitentiaire*, 1901, p. 1130 et suiv. ; Morizot-Thibault, Mémoire lu à l'Académie des sciences morales et politiques, *Compte rendu de l'Académie*, 1905, p. 522 et suiv. ; Rolland, *Réparations dues aux particuliers en cas d'arrestation arbitraire*, *Revue du dr. publ. et de la science politique*, 1909, p. 723 et suiv.; Duguit, *Traité de droit constitutionnel*, I, 1911, p 285 et suiv.

s'étendre à l'étranger que s'il est conforme aux exigences de la conscience juridique universelle. Cette question s'est présentée, depuis l'affaire White, dans l'affaire du *Costa Rica Packet* (13/25 février 1897) (1). Elle est infiniment délicate.

La responsabilité de l'État est incontestable lorsque la détention a été ordonnée ou maintenue *en violation de la loi*. Que la personne détenue soit innocente ou non, la responsabilité du juge et subsidiairement celle de l'État sont alors hors de doute. Le juge est le débiteur principal de l'indemnité, l'État en garantit le paiement.

En dehors de cette hypothèse, il n'y a pas, à mon avis, d'obligation d'indemnité. Sans doute, la situation de l'inculpé s'est, dans la procédure moderne, heureusement modifiée. L'accusé n'est plus l'objet de l'activité arbitraire du juge d'instruction cherchant, par tous moyens, un aveu. A la différence du système inquisitoire, l'inculpé, dans le système accusatoire, n'a qu'à se défendre : c'est à l'accusateur d'établir l'accusation, par ses propres moyens ; l'emprisonnement préventif n'est plus possible que dans les cas déterminés par la loi, comme un moyen nécessaire de s'assurer de la personne de l'accusé ; l'autorité peut y recourir dans les limites légales, qui constituent la garantie de la liberté individuelle. Mais, de la procédure d'accusation, ne se dégage aucun principe qui permette de dire si l'acquittement donne à l'inculpé détenu le droit de réclamer la réparation du préjudice subi ; un pareil droit, s'il était reconnu, cadrerait aussi bien avec la procédure inquisitoire.

Partant du principe que les entreprises tolérées par la loi, dans l'intérêt public, sur la personne et les biens des particuliers appellent toujours une juste réparation, en déduirait-on le droit pour l'acquitté d'obtenir de l'État une indemnité pour le préjudice résultant de l'instruction régulièrement suivie par l'autorité judiciaire? Invoquerait-on l'exemple des témoins, des jurés, etc., vivant d'un salaire soit quotidien, soit hebdomadaire, auxquels la loi accorde une certaine indemnité pour la perte de temps et de travail qu'elle leur inflige dans l'intérêt de la justice pénale (2) ?

Il serait aisé de répondre qu'entre le dérangement imposé dans l'intérêt social aux témoins et aux jurés et la situation de l'inculpé détenu,

---

(1) De Martens, N.R.G., XXIII, 807; Regelsperger, dans la *Revue gén. de dr. inter. publ.*, 1897, p. 735 et suiv. ; Valéry, *ibid.*, 1898, p. 57 et suiv. ; de Lapradelle, *Chronique internationale*, dans la *Revue du dr. publ. et de la science polit.*, V (1898), p. 526 et suiv. — L'affaire du *Costa Rica Packet* sera rapportée dans ce *Recueil* à sa date et fera l'objet d'un examen doctrinal approfondi.

(2) Wahlberg, *Verhandlungen des XI deutschen Juristentag*, I, p. 145 et suiv.; Meyer, *ibid.*, II, p. 173 à 176.

il y a une grande différence. Les témoins et les jurés remplissent un devoir civique qui, comme tel, ne donne pas par lui-même droit à une indemnité. Pour qu'il en soit autrement, il faut une disposition formelle de la loi. Or pareille disposition n'existe, dans une mesure d'ailleurs très limitée, qu'au profit de certaines personnes seulement. Elle n'existe pas en faveur de tout citoyen qui, en remplissant un devoir civique, éprouve une perte ou manque un gain. Si le droit à l'indemnité était la conséquence naturelle de l'accomplissement du devoir civique, on devrait l'admettre dans tous les cas. En fait, ce sont des raisons d'équité qui ont engagé la loi, pour mieux assurer l'accomplissement de certains devoirs, à dédommager les personnes qui sont exposées, par leur situation, à en être particulièrement lésées. Je ne puis, dès lors, voir dans la législation des pays qui n'ont pas encore accepté d'indemniser les inculpés acquittés qu'un accommodement raisonnable du conflit qui s'élève entre l'intérêt privé et la rigoureuse exigence du devoir général des citoyens. Si les témoins et les jurés n'ont pas *de plano* droit à une indemnité, l'inculpé acquitté peut encore moins y prétendre. L'inculpé légalement détenu n'est pas très intéressant. Il ne se dévoue pas uniquement à l'intérêt de la société. Il défend son intérêt propre, qui évidemment, à son point de vue, est le plus important. Les témoins et les jurés, au contraire, font uniquement à la société le sacrifice de leur temps et de leur travail : en s'acquittant de leur mission, ils ne poursuivent d'autre intérêt personnel que celui que leur donne indirectement leur qualité de citoyens. Pour l'incupé, il ne s'agit pas de l'accomplissement d'un devoir civique, mais d'un acte nécessaire de justice auquel il doit, dans les limites imposées par la loi, se soumettre sans réserve. En exerçant son droit de punir, l'État use d'une faculté absolue, sous la seule réserve d'obéir aux prescriptions générales de la loi. Ces prescriptions sont la seule source où l'inculpé peut puiser le droit d'agir contre le pouvoir judiciaire, à raison de son emprisonnement. Sa liberté individuelle n'est garantie que par les moyens octroyés par la loi contre les actes faits au mépris de ses dispositions. En présence d'une arrestation et d'un emprisonnement conformes au vœu de la loi, il n'a pas de droit à indemnité. Pour qu'il en soit autrement, il faut un titre juridique propre qui n'existe, dans le silence de la loi, ni contre l'État ni contre ses organes. Si grand que soit le préjudice éprouvé en fait par le détenu innocent, on peut soutenir qu'il ne provient que de la loi. Or, de ce chef, l'État n'assume aucune responsabilité pécuniaire.

Objecte-t-on que le principe civil *neminem laedit qui jure suo utitur*

ne régit pas les questions de droit public (1). Mais si le principe est d'origine civile, il trouve cependant sa raison d'être et son application hors du droit privé. Il est naturel que la théorie des droits acquis, prenant naissance dans les rapports individuels, se soit d'abord développée dans le droit privé ; mais elle a une portée générale et, quoiqu'avec des modalités différentes, s'applique aussi bien en droit public qu'en droit privé, car elle trouve sa raison d'être toutes les fois qu'il s'agit d'accorder, dans leur exercice, des droits concurrents. L'exercice d'un droit peut épuiser son contenu sans distinguer suivant la nature publique ou privée de ce droit. Il en doit être ainsi alors surtout que le droit exposé à être lésé par l'exercice d'un autre droit forme l'objet même de cet exercice. Est-il dès lors possible d'admettre que, par l'exercice du droit qui appartient incontestablement à l'État de s'assurer de la personne de l'inculpé dans les conditions fixées par la loi, la règle *neminem laedit* prenne le sens de *laedit qui jure suo utitur* ? L'État agit conformément à la loi et l'effet de son droit est la conséquence nécessaire de son usage. Si cet effet est légal, l'exercice du droit ne saurait être considéré comme une *lésion* donnant au particulier intéressé un titre pour en être indemnisé. Aussi bien, les lois n'accordent une indemnité à l'inculpé détenu qu'en cas de détention illégale, car ce n'est que dans ce cas qu'il y a *lésion* : la responsabilité pécuniaire de l'État ne peut être étendue au simple exercice de son droit incontestable — — ainsi que le montrent les législations les plus récentes — qu'en vertu d'une concession formelle du législateur.

On admet cependant, dans la doctrine, que, si l'État use de son droit en faisant détenir un individu dans l'intérêt de la justice, il assume une véritable responsabilité pécuniaire lorsqu'il est établi qu'à la suite d'une *erreur*, le détenu a subi un sacrifice auquel il n'était pas tenu. Dans ce cas, semble-t-il, l'obligation de l'Etat trouve sa base juridique dans l'erreur du juge qui a ordonné la détention.

Cette doctrine est d'autant plus intéressante que, dans l'espèce, elle fut invoquée par la Grande-Bretagne, que, dans l'affaire du *Costa Rica Packet*, M. de Martens l'adopta dans sa sentence. Dans l'un et l'autre cas, on excipa de l'illégalité de la détention pour réclamer une indemnité. Dans l'affaire du *Costa Rica Packet*, les Pays-Bas sont condamnés à payer des dommages-intérêts par ce motif que (en reconnaissant leur erreur d'avoir retenu le délit reproché à l'inculpé Carpenter comme ayant été commis dans les eaux territoriales hollandaises, alors qu'il avait eu lieu dans la haute mer) « les autorités des Indes néerlandaises

(1) Meyer, *loc. cit.*

ont par là même irréfutablement constaté l'illégalité de sa détention, ainsi que de son transport forcé de Fernate à Macassar ». Dans ce cas, l'erreur ne porte pas seulement, comme dans l'affaire White, sur la personne du délinquant, mais sur le lieu du délit. Il y a excès de compétence. L'État reste-t-il dans les limites de sa compétence territoriale ? Alors l'erreur commise ne peut être une cause de responsabilité qu'en cas d'illégalité. Si, dans l'affaire du *Costa Rica Packet*, l'erreur sur la compétence entraîne une légitime indemnité, c'est qu'elle constitue un empiétement sur les juridictions étrangères, et par suite une illégalité. Mais il est évident que cette illégalité ne saurait se déduire du seul fait de l'acquittement. Lorsque la détention a été ordonnée conformément aux lois, il ne peut être réclamé aucune indemnité.

Comment l'erreur de l'autorité judiciaire peut-elle créer un droit à des dommages-intérêts ? S'il est vrai que la détention indue est toujours basée sur l'erreur du juge, c'est-à-dire sur une connaissance insuffisante ou une interprétation erronée des faits de la cause, on ne peut cependant pas toujours, purement et simplement, conclure à la responsabilité de l'État. L'erreur commise était plus ou moins susceptible d'être évitée. Pouvait-elle l'être, le juge est en faute ; il engage, principalement, sa responsabilité et, subsidiairement, celle de l'État. Si, au contraire, elle était inévitable — c'est le cas le plus fréquent — toute base juridique manque, d'après les principes généraux, pour demander une indemnité : on doit compter sur les erreurs humaines, et les juges sont des hommes ; ils basent leur décision sur les faits portés à leur connaissance ; mais, en général, ils ne se fondent pas sur leurs observations personnelles ; ils statuent sur les données fournies par la police et les témoins. D'autre part, on ne doit pas oublier que l'examen des faits ne donne jamais la conviction absolue de leur certitude. Au cours de l'instruction, il n'est pas nécessaire de se procurer des preuves définitives ; le juge doit se contenter d'indices, de vraisemblances, d'une certitude objectivement limitée. On ne peut exiger de lui une infaillibilité de décision, impossible à réaliser, sur le point de savoir si la cause légale de la détention existe réellement. Il y a souvent des faits et des circonstances qui n'ont de rapport présumé avec le délit que dans leur apparence extérieure. A défaut d'autres preuves plus concluantes, l'autorité judiciaire peut en tenir compte pour continuer son œuvre de recherche de la vérité. Il en est ainsi notamment lorsqu'elle ordonne la détention en se basant sur la présence de l'individu sur les lieux du délit. Si la gravité de la peine encourue fait craindre la fuite du coupable, un mandat d'arrêt doit être aussitôt délivré,

tandis que la garde provisoire de l'inculpé peut être admise dans les autres hypothèses. Il y a en outre des cas où la possession des choses qui ont rapport avec le délit ou la ressemblance du détenu avec l'auteur présumé constituent souvent les seuls indices susceptibles d'aider à la découverte du coupable, en attendant que des recherches ultérieures mettent la justice sur la bonne piste. La diligence la plus grande du juge peut parfois ne pas conduire immédiatement à d'excellents résultats. Il est possible que le juge se soit manifestement trompé ; mais, pouvait-il, alors qu'il croyait avoir découvert la vérité, compromettre l'issue de l'affaire en ne s'assurant pas de la personne de l'auteur présumé ? On lui imputerait avec raison à faute de n'avoir pas procédé à l'arrestation d'un individu trouvé sur les lieux du délit ou qui présente avec l'auteur présumé une ressemblance surprenante. Au début de la procédure préparatoire, on doit recourir, même sur des indices simplement vraisemblables, à toutes mesures utiles, notamment à l'arrestation de l'inculpé, fût-ce au risque d'une erreur, que le plus grand soin et la plus haute circonspection ne sauraient toujours éviter.

Vouloir admettre la responsabilité pécuniaire de l'État, alors même que l'erreur commise par le juge était inévitable, c'est contraire aux principes les plus généralement reconnus. La sûreté des opérations du juge instructeur se trouverait gravement atteinte si, voulant ordonner la détention préventive qui lui paraît nécessaire et légitime, il était retenu par la crainte de faire peser sur l'État la responsabilité des suites dommageables de sa méprise éventuelle. Sa réserve le conduirait à n'ordonner la détention qu'au cas seulement où la preuve de la culpabilité serait suffisante pour motiver dès à présent une condamnation. Nous reconnaissons parfaitement que la considération pécuniaire devrait être secondaire dans la question de la prétendue responsabilité de l'État. Mais il nous semble qu'étant donnée la faiblesse humaine, à laquelle le juge lui-même est soumis, on ne peut en faire abstraction dans l'examen politico-juridique de notre difficulté. Ces hypothèses demeurent dans l'ordre des choses possibles. Elles pourraient avoir une influence néfaste sur l'exercice du droit de punir. Il suffirait d'un seul cas, où le cours de la justice aurait été troublé par des considérations de cette nature, pour ébranler gravement la confiance ou la protection de l'ordre légal que l'on doit attendre de l'État.

Il en résulte qu'après l'acquittement, la détention légalement ordonnée ne peut fournir de titre juridique à la réclamation d'une indemnité pour les dommages soufferts. Dans l'état actuel du droit chez les peuples civilisés, il n'est pas encore généralement admis qu'il y ait pour

l'État obligation de réparer le sacrifice que, de ce chef, il impose aux particuliers par application de ses lois.

Il est certain, en droit interne et en droit international, que la détention ordonnée ou maintenue *illégalement*, par dol ou par simple négligence, entraîne la responsabilité de l'État, mais il est, en droit interne comme en droit international, contestable et contesté que la détention ordonnée ou maintenue *légalement* l'entraîne encore.

Sans doute il est désirable que le droit interne et le droit international examinent s'il n'y aurait pas lieu d'accorder une réparation en cas d'acquittement ou d'abandon des poursuites, en envisageant le problème sous le rapport de l'équité.

Cependant, sur ce terrain encore, il y a bien des difficultés. La quesion est de celles qui ne peuvent pas être résolues sur la base exclusive d'un principe général. Je songe seulement à la distinction qu'on peut établir entre la déclaration formelle d'innocence et l'absolution ou le renvoi de l'accusation. Bien que, dans les nouveaux codes de procédure pénale, cette distinction disparaisse dans l'unique formule de l'acquittement, elle n'en conserve pas moins toute son importance. Elle ne peut pas, en effet, ne pas influer sur l'attitude du législateur lorsque, pour des raisons d'équité, l'individu acquitté doit être indemnisé des préjudices qu'il a subis du fait de sa détention préventive. On devrait donc décider que, si la réparation est désirable, elle ne doit pas être accordée dans tous les cas d'acquittement.Il n'y a d'évidentes raisons d'équité pour l'octroi d'une indemnité bénévole que dans les hypothèses suivantes : s'il est établi par la procédure que le délit n'est pas le fait de l'inculpé, mais celui d'un tiers ; si le prévenu prouve que le prétendu délit n'a pas été commis ; s'il est démontré que, d'après la loi, l'acte poursuivi n'est pas punissable.

Pour ce qui est du droit interne, la loi allemande fournit un exemple hautement instructif. Elle donne un droit à indemnité aux personnes *acquittées* dans une procédure pénale ou *relaxées* de la poursuite par décision judiciaire. Ces personnes *peuvent*, à raison de la détention préventive qu'elles ont subie, demander une indemnité au trésor de l'État, non dans tous les cas, mais seulement lorsque l'instruction a prouvé leur innocence ou fait cesser contre elles tout soupçon fondé. Le droit à l'indemnité est, au contraire, exclu lorsque le détenu a provoqué à dessein la détention préventive (pour obtenir par cet artifice le droit d'être indemnisé), ou s'il l'a justifiée par une négligence grossière. Il peut en être de même si l'acte poursuivi comporte, de la part du détenu, une improbité ou une immoralité notoires ou s'il a été commis dans un état d'ivresse excluant le libre arbitre, ou s'il ressort des cir-

constances de la cause que le détenu a préparé l'exécution d'un crime ou d'un délit. L'indemnité pourrait encore être accordée soit quand l'accusation n'est pas formée soit quand elle est abandonnée. Vainement dirait-on que ces faits sont dus à l'initiative du ministère public, alors que l'acquittement est basé sur une décision de justice. En effet, les raisons politiques et juridiques d'une réparation conservent toute leur force quand, après une détention préventive, le ministère public, tenant compte des résultats de l'instruction, renonce à l'accusation.

Cette observation ne s'applique qu'à la détention préventive proprement dite, non aux premières mesures de sûreté que la police ou la justice prennent vis-à-vis de ceux qu'elles soupçonnent : mesures trop nécessaires pour ne pas être décidées en hâte, sans certitude encore nette, et trop brèves pour causer un risque à la sûreté publique. C'est un sacrifice que les particuliers, nationaux ou étrangers, doivent, dans l'intérêt social, subir sans dédommagement. Entre la détention préventive et l'arrestation provisoire, il n'y a, sans doute, au point de vue de la privation de liberté infligée au prévenu, qu'une différence quantitative, qui à elle seule ne saurait fournir une raison de droit pour justifier la responsabilité de l'État, mais en fait et en équité, cette différence suffit pour légitimer l'octroi d'une indemnité.

La solution qui s'impose en matière de détention préventive, doit, avec le progrès, s'étendre à l'arrestation provisoire. Ceux qui estiment que les individus ne doivent, dans l'intérêt de la société, éprouver aucun préjudice sans une réparation, tombent dans une contradiction quand ils trouvent tout naturel que l'arrestation provisoire ne donne droit à aucune indemnité, alors qu'ils veulent fonder sur un titre juridique la réparation des dommages occasionnés par la détention préventive. Si la loi consacre le principe général de l'obligation de l'État, il n'y a plus de raison de distinguer suivant l'importance du dommage : le devoir de réparation doit s'appliquer même au sacrifice relativement léger infligé par l'arrestation provisoire : en Allemagne, la loi du 14 juillet 1904, sur l'indemnité pour détention préventive injustement subie (1), étend, dans son article 3, le droit d'être indemnisé au temps de la détention antérieure au mandat d'arrêt, si, avant la délivrance de ce mandat, il y a eu arrestation préalable ou détention provisoire (2).

---

(1) V. le texte et le commentaire de cette loi dans l'*Annuaire de législation étrangère*, 1904, p. 47 et suiv.

(2) Comp. le projet de loi voté par le Sénat français, en deuxième lecture, le 2 mars 1909 sur le rapport de M. Monis (*Journal Officiel*, *Débats*, Sénat, 1909, p. 159 et suiv.; *Documents*, Sénat, 1909, sess. ord., p. 542 et suiv.).

En droit international, des considérations d'équité pourraient éventuellement conduire au règlement de ces questions par un accord collectif. En attendant, il n'est d'autre voie que celle des négociations diplomatiques, combinées avec les maximes de la courtoisie internationale et les règles de la procédure arbitrale.

La courtoisie ne joue pas seulement un grand rôle dans la forme, mais aussi dans le fond des rapports internationaux. Ses maximes ne sont pas seulement bienfaisantes sur le terrain des sentiments humanitaires dus à la haute civilisation. Ces sentiments ont sur la conduite des États une influence variable avec les rapports complexes de la vie internationale. La courtoisie facilite le règlement des réclamations qui n'ont pas de base juridique, mais qui sont fondées en équité (1).

L'arbitrage constitue le meilleur moyen de résoudre les conflits. Il peut servir au règlement des réclamations basées sur l'équité, lorsque les négociations diplomatiques n'ont pu aboutir à un résultat satisfaisant. L'histoire de l'arbitrage montre qu'il a rendu, dans ce domaine, bien des services (2). Mais est-il permis, dans le silence du compromis, de faire valoir devant l'arbitre, à côté des arguments de droit, des considérations d'équité ? Sur ce point la pratique semble actuellement fixée dans le sens de la négative (3).

3. Dans notre affaire, le Sénat de Hambourg n'a considéré ni la courtoisie, ni l'équité, mais le droit.

La principale difficulté avait trait à la légalité de l'emprisonnement de White. Le Sénat de Hambourg s'est prononcé, à juste titre, pour l'affirmative. L'arrestation avait été ordonnée et l'instruction menée par les autorités compétentes d'après le droit du Pérou. C'était une application très exacte du principe de la *lex fori*. Les dissemblances entre la procédure criminelle anglaise et celle du Pérou ne pouvaient entamer ce principe. C'était, en conséquence, d'après le droit péruvien qu'il fallait apprécier la légalité des mesures ordonnées par les autorités judiciaires.

---

(1) Comp. Stoerk, *Völkerrecht and Völkercourtoisie,* br. Tubingen, 1908 (extrait du *Festgabe* de Laband).

(2) Ce *Recueil* le démontre.

(3) V. dans ce *Recueil*, I, p. 265 (affaire du duché de Bouillon, 1er juillet 1816), 306 (aff. des îles de la baie de Fundy, 24 nov. 1817), 380 et 397 et suiv. (aff. de la frontière Nord-Est, 10 janv. 1831) ; ci-dessus, p. 298 (aff. Lacaze, 19 mars 1864) et dans nos volumes ultérieurs, à leur date, notamment les affaires de la baie de Delagoa (24 juill. 1875), de la Guyane (13-25 mai 1891), du contesté anglo-brésilien (6 juin 1904), à propos desquelles la question sera longuement étudiée. Comp. Rolin-Jaequemyns, *Chronique* dans la *Revue de dr. intern. et de législ. comp.*, 1891, p. 83 et suiv.; Renault, *Une nouvelle mission donnée aux arbitres*, dans la *Revue gén. de dr. intern. publ.*, 1894, p. 48 ; de Lapradelle et Politis, *L'arbitrage anglo-brésilien de 1904*, dans la *Revue du droit public et de la science politique* 1905, p. 326-330.

A la différence de l'instruction criminelle anglaise, l'instruction criminelle péruvienne se caractérise par une combinaison de la procédure accusatoire et de la procédure inquisitoire, elle n'arrive à l'accusation qu'après une instruction complète d'après le principe de l'inquisition. Il était donc légal que l'instruction ouverte contre White, à raison de sa prétendue participation à l'attentat contre le président Castilla, fût par la suite étendue à la conspiration contre la République, également reprochée à White. D'après le système inquisitorial, le juge instructeur doit vérifier tous les motifs de soupçon et éclaircir l'affaire dans son ensemble ; il n'est pas limité par une accusation restreinte. Dans l'espèce, Roméro n'était pas un accusateur ; ses indications n'avaient fait que mettre en mouvement l'action illimitée du juge.

Ce n'était pas seulement quant à la forme que l'activité du juge avait été légale, mais aussi quant au fond : l'arrestation provisoire et la détention préventive de White étaient fondées sur des soupçons légitimes. Loin de s'affaiblir au cours de l'instruction, ces soupçons furent, au contraire, fortifiés par les dépositions des témoins. Dès lors, on devait considérer comme tout à fait régulières la continuation de l'instruction et la mise en accusation ordonnée par le procureur général.

La thèse britannique, que la prétendue participation à l'attentat était l'unique base de l'accusation et que cette base était sans fondement, manquait complètement d'exactitude. L'extension de l'accusation à la conspiration contre la République se fit d'après les résultats généraux de l'instruction et sur les soupçons graves qu'ils fournirent à cet égard contre l'inculpé.

Le grief relatif aux prétendus mauvais traitements infligés au cours de la détention ne pouvait pas davantage justifier la demande de dommages-intérêts. L'isolement de White — qui ne dura d'ailleurs que deux jours — était motivé par le danger d'une fraude ; en droit le juge d'instruction avait toute compétence pour l'ordonner, en fait il était pleinement justifié (1). Les autres allégations de White ne paraissent pas répondre à la vérité ; il est notamment faux qu'il n'ait pas bénéficié du traitement accordé aux détenus politiques d'après le droit péruvien.

Un troisième grief était tiré de la prétendue violation du droit péruvien et des règles générales de la justice. Quant aux prétendus retards apportés à la conduite de l'instruction et au jugement de l'affaire, ici encore

(1) La demande de dommages-intérêts aurait au contraire été justifiée, si l'existence de mauvais traitements avait été prouvée. Comp. l'affaire O' Flaherty (États-Unis-Mexique Commission mixte de Washington, 1840-42), dans ce *Recueil*, I. p. 498-500.

on retrouve la différence qui sépare la procédure anglaise de la procédure péruvienne. Dans la procédure inquisitoire, l'instruction réclame des délais plus longs que dans la procédure accusatoire. Dans l'espèce, il y eut encore une cause de retards dans l'éloignement de certains témoins qui se trouvaient en Bolivie et dans la tension des rapports de ce pays avec le Pérou. Quant à la prétendue diminution illégale des droits de la défense, il faut encore tenir compte des principes particuliers du système inquisitorial. White fut admis à se défendre, après sa mise en accusation; l'allégation qu'il aurait été traité d'une manière illégale tombe du fait même qu'il reçut un avocat. Quant à sa confrontation avec les témoins, l'attitude du juge d'instruction ne pouvait être critiquée ni d'après le droit péruvien ni d'après les faits de la cause.

Comme la poursuite aboutit au rejet momentané de l'accusation, non à l'acquittement définitif, on devait se demander si, dans un intérêt d'ordre et de sécurité, il n'y avait pas lieu de procéder à l'expulsion de l'inculpé. Il est à remarquer d'ailleurs que le jugement de troisième instance se bornait à placer White sous la surveillance de la police. L'absolution n'exclut pas la reprise ultérieure des poursuites. Il va de soi que dans les pays où cette forme de jugement reste en vigueur, le gouvernement peut, à l'égard d'un étranger, se fonder sur elle pour décreter son expulsion. D'ailleurs, même dans les pays qui ne connaissent que l'unique formule de l'acquittement, l'examen des motifs de la décision rendue peut fournir un motif légitime d'expulsion, si des soupçons continuent de peser sur l'étranger acquitté. Il est vrai que, si l'État est absolument maître d'apprécier les motifs de l'expulsion, il doit cependant tenir compte des exigences de la justice et de l'humanité. Mais, dans l'espèce, il est évident que l'expulsion de White ne heurtait ni l'une ni l'autre.

L'arbitre n'a, comme il devait, jugé qu'en droit. Mais pas plus en équité qu'en droit l'arbitre n'eût pu trouver de valables raisons d'indemnité. Si l'équité peut réclamer un dédommagement quand l'innocence est prouvée, elle ne permet aucune mesure de réparation quand il subsiste de justes motifs de soupçon.

4. Le compromis de 1863 contenait une clause singulière : le gouvernement britannique devait présenter au Sénat, avec son propre mémoire, un mémoire personnel de White. On peut se demander si cette particularité pouvait avoir pour effet d'attribuer à White un certain rôle dans la procédure arbitrale. La négative semble s'imposer. Les États seuls peuvent, en droit international, être sujets de droits et d'obligations : par conséquent, lorsqu'un litige international est soumis

au jugement d'un arbitre, seuls les États intéressés peuvent avoir la situation de parties en cause. La circonstance que le litige eut pour objet à l'origine des intérêts privés n'a pas d'importance. Les particuliers ne peuvent pas faire directement valoir leurs réclamations vis-à-vis d'un pays étranger ; ils doivent recourir à la protection et, par suite, à l'entremise de leur gouvernement ; l'affaire qui les concerne devient un rapport international ; c'est entre les deux États que désormais elle s'agite ; quand, par un compromis, elle est soumise à l'arbitrage, ce sont eux qui sont les plaideurs.

Si, comme dans l'espèce, le particulier obtient la permission de paraître devant l'arbitre, on ne peut cependant le considérer comme un tiers intervenant dans l'instance internationale : le tiers intervenant est, au point de vue de la procédure, lui-même partie en cause. Or, comme dans l'arbitrage le particulier ne peut avoir la qualité de partie, il ne saurait avoir davantage celle de tiers intervenant. Son exposé personnel, dont la production est autorisée par le compromis, ne peut être utilisé par le tribunal arbitral qu'à titre de simple renseignement. Ce point de vue est confirmé par la convention de la Haye sur le règlement pacifique des conflits internationaux : toutes les fois qu'il y est question des *parties*, il s'agit des parties en cause, c'est-à-dire des États intéressés (1).

EMM. VON ULLMANN,
Professeur à l'Université de Munich,
Membre de l'Institut de Droit international.

---

(1) Sur l'intervention des particuliers dans la procédure arbitrale, v. ci-dessus les explications fournies dans l'affaire Croft (7 février 1856), p. 29 à 31, et dans l'affaire Lacaze (19 mars 1864), p. 299. Comp. Anzilotti, *Teoria generale della responsabilità dello Stato nel diritto internazionale*, I, p. 140 et s ; et sur la possibilité d'accorder aux particuliers contre les États, leurs débiteurs, le droit de citation directe, Hans Wehberg, *Ein internationaler Gerichtshof für Privatklagen*, br. Berlin, 1911.

COMPAGNIE DU CANAL DE SUEZ — ÉGYPTE

Affaire du canal de Suez

6 JUILLET 1864 (1)

I

Conçue dans l'antiquité, reprise dans les temps modernes, l'idée de joindre, à travers l'Égypte, l'océan Indien à la Méditerranée ne cessa, depuis le XVIe siècle, de préoccuper le monde civilisé. La France, qui devait la réaliser, y pensa de bonne heure. Sous tous les régimes, de Louis XIII à Napoléon III, son constant objectif fut de s'ouvrir, ainsi, la route de l'Inde. Aussi, quand son dessein se précise, lors de l'expédition de Bonaparte en Égypte, par les études de Lepère, et plus tard, sous la Monarchie de Juillet, par celles des Saint-Simoniens, rencontre-t-elle, irréductible, l'hostilité britannique. Entrée, au milieu du siècle dernier, dans le domaine des réalités, la question du canal des deux mers devait

(1) SOURCES. Livre bleu, *Egypt*, n° 6 (1876), *Concessions, conventions, statutes and resolutions of the Suez canal Company with the Sultan's Firman*; Testa, *Recueil des traités de la Porte Ottomane avec les puissances étrangères*. — Alloury, *Comment s'est fait le canal de Suez*, Paris, 1882; *Annuaire des Deux-Mondes*, IX, p. 736-38; XII, p. 648-653; XIII, p. 615-618; Sir H. L. Bulwer et E. Ashley, *The life of viscount of Palmerston*, trad. franç. sous le titre *Lord Palmerston, sa correspondance intime pour servir à l'histoire diplomatique de 1830 à 1865*, par Aug. Craven, 2 vol., Paris, 1878-79; M. L. Camand, *Étude juridique sur le canal de Suez*, Grenoble, 1899; J. Charles-Roux, *L'isthme et le canal de Suez*, 2 vol., Paris, 1901; J. Darcy, *Cent années de rivalité coloniale*, Paris, 1904; E. Desplaces, *Le canal de Suez, épisode de l'histoire du XIXe siècle*, Paris, 1858; Ed. Dicey, *The story of the Khedivate*, Londres, 1902; De Freycinet, *La question d'Égypte*, Paris, 1905; F. de Lesseps, *Lettres, Journal et Documents pour servir à l'histoire du canal de Suez*, 5 vol., Paris, 1875-1881; *Souvenirs de quarante ans*, 2 vol., Paris, 1887; Et. Martin, *La question d'Égypte; l'Angleterre et le canal de Suez*, Paris, 1892; H. Pensa, *Le canal de Suez*, Paris 1895; L. M. Rossignol, *Le canal de Suez*, Paris, 1898; E. Sorin, *Suez : histoire de la jonction des deux mers*, Paris, 1870; Voisin-bey, *Le canal de Suez*, 7 vol., Paris, 1902-1906; Werner von Grunau, *Die Staats-und völkerrechtliche Stellung Aegyptens*, Leipzig, 1903; *L'Egypte et l'Europe*, par un ancien juge mixte [P. van Bemmelen], 2 vol., Leiden, 1881-84.

ainsi prendre, entre les deux pays, le caractère d'une lutte d'influence où, grâce à l'indomptable énergie d'un grand Français, Ferdinand de Lesseps, la France devait s'assurer la victoire.

F. de Lesseps était, pour l'obtenir, hautement qualifié. Esprit vif, de caractère ferme et de volonté tenace, il avait le génie des affaires, l'expérience des hommes, une complète maîtrise du sujet. Fils d'un consul longtemps demeuré en Égypte, il y avait passé une partie de son enfance et noué de solides amitiés, notamment avec le plus jeune fils de Méhémet-Ali, Mohammed-Saïd. Devenu lui-même diplomate, successivement (de 1828 à 1838) élève consul à Alexandrie, consul au Caire, consul général à Alexandrie, agent diplomatique au Caire, il avait médité le mémoire de Lepère, suivi dans le détail les travaux des Saint-Simoniens, étudié sur les lieux la possibilité de réaliser le grand dessein français. Quand, en 1838, il quitta l'Égypte, il en emportait, avec la conviction que l'œuvre était praticable, l'ardent désir d'en assurer la réalisation. Dès lors, le percement de l'isthme de Suez devait être « sa constante préoccupation » (1).

En 1849, il abandonnait la carrière diplomatique pour se vouer tout entier à son dessein. Le succès se fit d'abord attendre. Esprit borné, le successeur de Méhémet-Ali, Abbas Ier, repoussa obstinément toutes ses demandes. Mais, en juillet 1854, Mohammed-Saïd succède à son frère Abbas. Ami d'enfance du nouveau vice-roi, F. de Lesseps se rend aussitôt près de lui, à Alexandrie ; avec des ménagements infinis, il s'efforce de gagner sa confiance ; et il est assez heureux pour emporter sa conviction(2). Le 30 novembre 1864, Mohammed-Saïd, signant le premier acte de concession (3), donne à son ami F. de Lesseps :

« Pouvoir exclusif de constituer et de diriger une Compagnie universelle pour le percement de l'isthme de Suez et l'exploitation d'un canal entre les deux mers, avec faculté d'entreprendre ou de faire entreprendre tous les travaux et constructions, à la charge pour la Compagnie de donner préalablement toute indemnité aux particuliers en cas d'expropriation pour cause d'utilité publique ».

La concession était consentie pour une durée de 99 ans à partir de l'ouverture du canal. A l'expiration de ce délai, le gouvernement égyptien devait succéder à tous les droits de la Compagnie, moyennant une

(1) Renan, Réponse au discours de réception de F. de Lesseps, à l'Académie française, le 23 avril 1884 (F. de Lesseps, *Souvenirs*, I, p. 528).

(2) Sur les curieux et pittoresques détails des démarches de F. de Lesseps auprès de Mohammed-Saïd, v. F. de Lesseps, *Souvenirs*, II, p. 9 et suiv. V. aussi Sorin. *op. cit.*, p. 63 et *ibid.*, p. 73, *L'isthme de Suez*, poème couronné par l'Académie française, où Henri de Bornier a retracé l'entrevue de F. de Lesseps avec le vice-roi.

(3) V. le texte de ce document dans *Egypt*, n° 1 ; Testa, *op. cit.*, II, p. 93, n° XVII ; J. Charles-Roux, *op. cit.*, I, annexes, n° 13, p. 442.

indemnité représentant la valeur de son matériel et des objets mobiliers. La Compagnie recevait gratuitement tous les terrains nécessaires n'appartenant pas à des particuliers, à charge pour elle de faire tous les travaux à ses frais exclusifs. Le gouvernement égyptien se réservait le droit de nommer le directeur de la Compagnie, d'approuver les statuts et les tarifs, enfin de participer aux bénéfices nets annuels dans la proportion de 15 %.

L'acte de concession stipulait encore :

Art. 7. — Dans le cas où la Compagnie jugerait nécessaire de rattacher par une voie navigable le Nil au passage direct de l'isthme, et dans celui où le passage maritime suivrait un tracé indirect desservi par l'eau du Nil, le gouvernement égyptien abandonnerait à la Compagnie les terrains du domaine public, aujourd'hui incultes, qui seraient arrosés et cultivés à ses frais ou par ses soins.

La Compagnie jouira, sans impôts, desdits terrains pendant dix ans, à partir du jour de l'ouverture du canal ; durant les quatre-vingt-neuf ans qui resteront à s'écouler jusqu'à l'expiration de la concession, elle paiera la dîme au gouvernement égyptien ; après quoi, elle ne pourra continuer à jouir des terrains ci-dessus mentionnés qu'autant qu'elle paiera audit gouvernement un impôt égal à celui qui sera affecté aux terrains de même nature.

Art. 8. — Pour éviter toute difficulté au sujet des terrains qui seront abandonnés à la Compagnie concessionnaire, un plan dressé par M. Linant-bey, notre commissaire ingénieur auprès de la Compagnie, indiquera les terrains concédés, tant pour la traversée et les établissements du canal maritime et du canal d'alimentation dérivé du Nil, que pour les exploitations de culture, conformément aux stipulations de l'article 7.

Il est, en outre, entendu que toute spéculation est, dès à présent, interdite sur les terrains du domaine public à concéder, et que les terrains appartenant antérieurement à des particuliers, et que les propriétaires voudront plus tard faire arroser par les eaux du canal d'alimentation exécuté aux frais de la Compagnie, paieront une redevance de... par feddan cultivé (1) (ou une redevance fixée amiablement entre le gouvernement égyptien et la Compagnie).

Le vice-roi, maître de l'administration interne, avait le pouvoir de consentir sans approbation de son suzerain des concessions de travaux publics. Cependant, comme le firman octroyé par le Sultan au pacha d'Égypte, le 1er juin 1841, lui imposait de « demander des ordres pour toutes les questions importantes intéressant le pays » (2), et comme, par sa portée internationale, l'entreprise offrait un intérêt de premier ordre, Mohammed-Saïd crut prudent de réserver formellement la ratification de son suzerain : les travaux relatifs au creusement du canal ne devaient commencer qu'après autorisation du Sultan.

F. de Lesseps se mit aussitôt en quête d'appuis en Angleterre et à

(1) Le feddan égyptien correspond à peu près à un demi hectare.

(2) Clause finale du firman, Gatteschi, *Manuale di diritto pubblico e privato ottomano* p. 539.

Constantinople. En Angleterre, en dépit du mouvement favorable qui commençait à se dessiner dans l'opinion, le gouvernement persistait dans son hostilité traditionnelle. Dans une note communiquée au Cabinet de Paris, lord Palmerston jugeait l'œuvre « chimérique » et de nature « à altérer les bons rapports des deux grandes nations européennes » ; de son côté, lord Clarendon déclarait à F. de Lesseps que « la tradition du Cabinet de Saint-James avait toujours été contraire à la canalisation de l'isthme de Suez » (1). A Constantinople, l'influence anglaise était prépondérante : l'ambassadeur britannique, lord Strafford de Redcliffe, avait su obtenir du Sultan Abdul-Medjid la promesse que la ratification sollicitée ne serait pas donnée sans consultation préalable de son gouvernement.

Dès ce moment, F. de Lesseps comprit que, pour triompher, il lui fallait payer d'audace, en cherchant à placer la diplomatie anglaise devant un fait accompli (2). Poursuivant son dessein, il sollicita du vice-roi un nouvel acte de concession, complétant celui de 1854, sur les différentes modalités de l'entreprise. Les ingénieurs égyptiens, Linant-bey et Mougel-bey furent chargés de rédiger, après de nouvelles études, avec la méthode la plus rigoureuse et tous les détails désirables, l'avant-projet de la concession définitive et du cahier des charges. Leur travail (3) fut soumis à une commission composée des ingénieurs les plus réputés des principaux pays du monde. Il en reçut une entière approbation : l'exécution du canal, d'après le tracé de Suez au golfe de Pélisse, paraissait facile et d'un succès assuré ; les résultats en devaient être immenses pour le commerce du monde, la conviction à cet égard était unanime ; quant à la dépense totale du travail, elle ne devait pas dépasser 200 millions (4). Se basant sur cet avis éclairé, Mohammed-Saïd confirmait, le 5 janvier 1856, à titre définitif, la concession, par un acte qui précisait, d'une part, les charges, obligations et redevances de la future Compagnie, et, d'autre part, ses concessions, immunités et avantages, ainsi que les facilités accordées pour son administration (5).

---

(1) J. Charles-Roux, *op. cit*, I, p. 262 ; de Freycinet, *op. cit.*, p. 112.

(2) V. la note confidentielle adressée par F. de Lesseps à Mohammed-Saïd, le 26 mars 1855 (F. de Lesseps, *Lettres, Journal et Documents*, I, p. 163). V. aussi une autre note du 9 avril 1859, *ibid.*, II, p. 67.

(3) V. une analyse de ce travail dans F. de Lesseps, *Lettres*, I, p. 171.

(4) Rapport sommaire de la Commission technique internationale au vice-roi, 2 janvier 1856 (de Lesseps, *Lettres*, I, p 320 ; J. Charles-Roux, *op. cit.*, annexes, n° 14, p. 445).

(5) Acte de concession et cahier des charges pour la construction et l'exploitation du canal maritime de Suez et dépendances, du 5 janvier 1856 (*Egypt*, n° 3 ; Testa, *op. cit.*, II, p. 99, n° XXII ; J. Charles-Roux, *op. cit.* I annexes, n° 15, p. 447).

Parmi les charges figurait celle-ci :

Art. 2. — La Compagnie aura la faculté d'exécuter les travaux dont elle est chargée par elle-même et en régie, ou de les faire exécuter par des entrepreneurs au moyen d'adjudications ou de marchés à forfait. Dans tous les cas, les quatre cinquièmes au moins des ouvriers employés à ces travaux seront Égyptiens.

Au nombre des concessions se trouvaient les suivantes :

Art. 10. — Pour la construction des canaux et dépendances mentionnés dans les articles qui précèdent, le gouvernement égyptien abandonne à la Compagnie, sans aucun impôt ni redevance, la jouissance de tous les terrains, n'appartenant pas à des particuliers, qui pourront être nécessaires.

Il lui abandonne également la jouissance de tous les terrains incultes, n'appartenant pas à des particuliers, qui seront arrosés et mis en culture par ses soins et à ses frais, avec cette différence : 1° que les terrains compris dans cette dernière catégorie seront exempts de tout impôt pendant dix ans seulement, à dater de leur mise en rapport ; 2° que, passé ce terme, ils seront soumis, pendant le reste de la concession, aux obligations et aux impôts auxquels seront assujetties, dans les mêmes circonstances, les terres des autres provinces de l'Égypte ; 3° que la Compagnie pourra ensuite, par elle-même ou par ses ayants droit, conserver la jouissance de ces terrains et des prises d'eau nécessaires à leur fertilisation, à charge de payer au gouvernement égyptien les impôts établis sur les terres dans les mêmes conditions.

Art. 11. — Pour déterminer l'étendue et les limites des terrains concédés à la Compagnie, dans les conditions du § 1er et du § 2 de l'article 10 qui précède, il est référé aux plans ci-annexés ; étant expliqué qu'auxdits plans les terrains concédés pour la construction des canaux et dépendances, sans impôt ni redevance, conformément au § 1er, sont teintés en noir, et que les terrains concédés pour être mis en culture en payant certains droits, conformément au § 2, seront teintés en bleu.

Sera considéré comme nul tout acte fait postérieurement à notre acte du 30 novembre 1854, qui aurait pour conséquence de créer à des particuliers, contre la Compagnie, ou des droits à indemnité qui n'existaient pas alors sur les terrains, ou des droits à indemnité plus considérables que ceux auxquels ils auraient pu prétendre à cette époque.

Art. 12. — Le gouvernement égyptien livrera, s'il y a lieu, à la Compagnie les terrains de propriété particulière dont la possession sera nécessaire à l'exécution des travaux et à l'exploitation de la concession, à charge par elle de payer aux ayants droit de justes indemnités.

Les indemnités d'occupation temporaire ou d'expropriation définitive seront, autant que possible, réglées amiablement ; en cas de désaccord, elles seront fixées par un tribunal arbitral procédant sommairement et composé : 1° d'un arbitre choisi par la Compagnie ; 2° d'un arbitre choisi par les intéressés ; 3° d'un tiers arbitre désigné par nous.

Les décisions du tribunal arbitral seront exécutoires immédiatement et sans appel.

Développant une disposition de l'acte de 1854 (art. 6), le nouveau firman stipulait le principe de l'égalité de tous les pavillons quant au passage en tout temps dans le futur canal et quant au paiement des droits de navigation (art. 14 et 15).

Comme l'acte de 1854, celui de 1856 était accompagné de la réserve que les travaux ne devaient pas commencer avant la ratification du Sultan.

Cependant Mohammed-Saïd approuva le même jour (5 janvier 1856) les statuts de la future Compagnie, qui furent annexés au firman de la concession (1). Et, le 20 juillet suivant, désireux de tout préparer en vue de l'exécution des travaux, il promulguait un règlement, « établi de concert » avec F. de Lesseps, sur l'emploi, prévu par l'acte du 5 janvier (art. 2), des ouvriers indigènes (2). Il y était stipulé, notamment :

1° Que les ouvriers nécessaires seraient fournis par le gouvernement égyptien, d'après les demandes des ingénieurs en chef et suivant les besoins (art. 1er) ;

3° Que la paye de ces ouvriers serait fixée suivant les prix payés, en moyenne, pour les travaux des particuliers, à la somme de deux piastres et demie à trois piastres par jour, non compris les rations qui devaient être délivrées en nature par la Compagnie pour la valeur d'une piastre (art. 2) (3).

Avant d'aller plus loin, F. de Lesseps tenta de nouvelles démarches en Angleterre. L'énergique campagne qu'il y poursuivit (4) impressionna le monde des affaires, mais ne réussit pas à triompher de l'hostilité gouvernementale. Dans des discussions mémorables au sein du Parlement (7 et 17 juillet, 23 août 1857, 1er et 3 juin 1858), lord Palmerston ne se bornait pas à reproduire l'affirmation, désormais démentie par les techniciens, de l'impraticabilité du canal, disant que c'était « un leurre complet, depuis le commencement jusqu'à la fin », il alléguait « le danger de porter atteinte à l'intégrité de l'Empire ottoman » : le creusement du canal lui paraissait un premier pas vers l'indépendance de l'Égypte (5). Derrière ces prétextes, se dissimulaient les véritables raisons de son opposition. Elles étaient tirées d'un double intérêt britannique : l'ouverture d'une voie de communication plus courte pour le trafic d'Extrême-Orient risquait de mettre fin à la supériorité commerciale de l'Angleterre au profit des ports français et italiens de la Méditerranée ; d'autre part, l'importance que le canal donnerait à l'Égypte devait mettre l'Angleterre dans la redoutable nécessité de s'en emparer, afin d'empêcher toute autre puissance d'y exercer son contrôle (6). Lord

(1) *Egypt*, n° 4, J. Charles-Roux, *op. cit.*, I, annexes, n° 16, p. 453.

(2) *Egypt*, n° 5 ; Testa, *op. cit.*, II, p. 104, n° XXIV ; de Lesseps, *Lettres*, I, p. 409 ; J. Charles-Roux, *op. cit.*, I, annexes, n° 17, p. 469.

(3) La valeur de la piastre était, en chiffre rond, de 0 fr. 26 ; le prix de la journée de l'ouvrier indigène revenait ainsi, ration comprise, à environ 1 franc (Voisin-bey, *op. cit.* I, p. 100, note 2).

(4) De Lesseps, *Souvenirs*, II, p. 550 et suiv.; *Lettres*, II, p. 67 et suiv.

(5) Hansard, *Parliamentary debates*, 3e sér., CXLVI, p. 1044 ; CXLVII, p. 1681 ; de Lesseps, *Lettres*, II, p. 92 et suiv. et 214 et suiv.; Voisin-bey, *op. cit.*, I, p. 112 et suiv.; J. Charles-Roux, *op cit*, I, p. 270-271 ; E. Dicey, *op. cit.*, p. 26 et suiv.; Werner von Grunau, *op. cit.*, p. 83 et suiv.; Darcy, *op. cit.*, p. 344 ; Desplaces, *op. cit.*, p. 317 et suiv.; Rossignol, *op. cit.*, p. 32 et suiv.

(6) Il semble que des ouvertures furent faites à F. de Lesseps, pendant son séjour à

Palmerston ne cessait de répéter cet avertissement prophétique : « Si le canal venait à être fait, l'Angleterre aurait à annexer l'Égypte ; et, quant à moi, je ne souhaite pas voir l'Égypte réunie à l'Empire britannique » (1).

Les autres puissances donnaient à F. de Lesseps les marques les plus manifestes de leur confiance et de leur sympathie (2). Le gouvernement français s'entremit dans l'espoir d'arriver à une entente. A la suite d'un échange d'observations entre le comte Waleswski et l'ambassadeur britannique à Paris, lord Cowley, il fut convenu verbalement que la France et l'Angleterre s'abstiendraient de toute intervention à Constantinople, laissant au Sultan le soin d'apprécier l'affaire en toute liberté. Malheureusement, l'ambassadeur britannique près de la Porte n'observa pas cette neutralité et la ratification du Sultan ne fut pas obtenue (3).

F. de Lesseps n'en procédait pas moins à la constitution de la Compagnie universelle. La souscription des 400,000 actions de 500 francs prévues aux statuts eut lieu en novembre 1858. Les actions furent prises en totalité : 207,111 par la France, 177,642 par le vice-roi d'Égypte, et le restant par la Turquie, l'Espagne, les Pays-Bas, le Piémont et d'autres pays (4).

Le Conseil d'administration, constitué bientôt après, tint sa première séance à Paris, le 20 décembre 1858. Dès le lendemain, il informait le vice-roi de sa décision de faire procéder immédiatement à la continua-

---

Londres, en 1857, par un personnage officiel, au nom de lord Palmerston. Il lui fut déclaré que, s'il consentait à admettre que l'Angleterre devait prendre possession de Suez et garder ainsi le passage du canal, l'opposition du Cabinet anglais cesserait. La manière dont cette proposition fut repoussée expliquerait la persistance de l'hostilité de lord Palmerston et contre le canal et contre F. de Lesseps (J. Charles-Roux, *op. cit.*, I, p. 272-273). D'ailleurs, le gouvernement anglais était si peu convaincu de l'impraticabilité du canal qu'à tout événement il résolut de se procurer d'avance une station dans la mer Rouge : l'occupation de Périm date précisément de cette époque (18 février 1857), v. Sorin, *op. cit.*, p. 88.

(1) E. Dicey, *op. cit.*, p. 30. — Sur les vues de Palmerston à cette époque, au sujet de la conquête de l'Égypte, v. aussi H. L. Bulwer et E. Ashley, *op. cit.*, II, p. 519-521.

(2) De Lesseps, *Souvenirs*, II, p. 588 et suiv.; *Lettres*, II, p. 312 et suiv.; J. Charles-Roux, *op. cit.*, I, p. 273.

(3) J. Charles-Roux, *op. cit.*, I, p. 279 ; de Freycinet, *op. cit.*, p. 115.

(4) 85,506 actions avaient été réservées à l'Angleterre, à l'Autriche, à la Russie et aux États-Unis ; mais aucune de ces nations n'ayant souscrit une seule action, le vice-roi se chargea de leur part, en dehors des actions qu'il avait souscrites dans celle attribuée à l'Empire ottoman (J. Charles-Roux, *op. cit.*, I, p. 287). Le 6 août 1860, la souscription du vice-roi fit l'objet d'une convention financière portant premier règlement de compte avec le gouvernement égyptien (*Egypt*, n° 6).

tion des études et travaux préparatoires du canal maritime, exécutés jusque-là par les soins et aux frais du gouvernement égyptien qui devait être remboursé de ses dépenses par la Compagnie, conformément à l'article 5 des statuts. Et, rappelant le précédent du chemin de fer du Caire à Suez, qui avait été exécuté malgré l'absence de toute approbation supérieure, il sollicita de Mohammed-Saïd l'autorisation de commencer les travaux de percement de l'isthme (1).

Une Commission administrative fut déléguée en Égypte pour prendre officiellement possession du domaine de la Compagnie. Présentée au vice-roi le 9 mars 1859, elle partit aussitôt pour explorer les lieux. Le 25 avril, elle lui faisait connaître les résultats de son exploration et les mesures qui devaient en être la conséquence. Le même jour le premier coup de pioche était donné, en présence de F. de Lesseps, des membres de la Commission, des ingénieurs et du personnel de la Compagnie, à Port-Saïd, à l'endroit désigné pour le débouché du futur canal sur la Méditerranée (2).

Exaspéré par tant de hardiesse, le gouvernement britannique insista auprès du Sultan pour qu'il enjoignît au vice-roi de faire arrêter les travaux, sous peine de déchéance. Au début d'octobre 1859, le ministre ottoman des finances, Mouktar-bey, arrivait au Caire, porteur d'ordres formels (3).

Mais F. de Lesseps ne restait pas inactif. Reçu par Napoléon III, à Saint-Cloud, le 23 octobre, il obtenait la promesse d'une prompte intervention à Constantinople. L'ambassadeur français, M. Thouvenel, s'employait utilement auprès du Sultan, suggérant qu'il convenait de déclarer d'abord que la Turquie n'avait pas d'objection de principe contre le projet du vice-roi, sauf à faire ensuite appel aux puissances garantes pour couvrir la responsabilité de la Porte. Entrant dans ces vues, les ministres du Sultan reconnurent l'utilité de l'entreprise sous le rapport des intérêts ottomans, et déclarèrent, dans une note du 4 janvier 1860, que le projet ne rencontrerait plus aucun obstacle de la part de la Turquie. En même temps, F. de Lesseps, après avoir reçu de l'empereur la nouvelle assurance de sa protection, informait Mohammed-Saïd que le gouvernement français était prêt à le soutenir si aucune indécision ne se manifestait en Égypte. Au mois de mai, il se rendait lui-même au Caire, et les travaux, un instant ralentis, reprenaient avec activité.

---

(1) De Lesseps, *Lettres*, II, p. 408 ; J. Charles-Roux, *op. cit.*, I, p. 293-294.

(2) De Lesseps, *Lettres*, III, p. 84 et suiv.

(3) Sur l'attitude du personnel de la Compagnie et, en particulier, de l'ingénieur Laroche, qui sut résister aux ordres de cessation des travaux, v. J. Charles-Roux, *op. cit.*, I, p. 296, note.

Cependant la diplomatie anglaise ne voulait pas se résigner. Son hostilité demeurait entière (1), mais, ne pouvant plus se produire ouvertement contre le principe, désormais acquis, de l'œuvre, elle se traduisait contre les modalités de son exécution. D'incessantes protestations étaient formulées contre le système de la corvée, employé par le vice-roi en faveur de la Compagnie, en vertu du règlement de 1856 ; bien qu'il fût en Égypte d'un usage immémorial, et que l'Angleterre en eût elle-même profité, sous Abbas-Pacha, pour la continuation du chemin de fer d'Alexandrie au Caire et à Suez, on en réclamait l'abandon, sous prétexte d'humanité, mais en réalité dans le dessein d'embarrasser la Compagnie et de paralyser son effort (2). Dans le même but, on s'attaquait aux clauses de la concession, qui abandonnaient à la Compagnie de vastes terrains dans le voisinage du canal maritime et des canaux d'eau douce ; on représentait avec complaisance le danger de cette faveur : on allait permettre à la Compagnie et au gouvernement français, agissant par son intermédiaire, d'établir, dans les contrées les plus fertiles de l'Égypte, des possessions propres à se convertir, avec le temps, en colonies indépendantes (3).

La nouvelle attitude de la Grande-Bretagne eut pour effet d'intimider Mohammed-Saïd et de refroidir son zèle dans l'exécution de ses engagements : au lieu de fournir à la Compagnie, suivant sa promesse, 50,000 ouvriers, il n'en mit plus à sa disposition que 12,000 (4). Mais l'intervention du gouvernement français ranima son courage. Le recrutement des ouvriers reprit sa régularité du début et les travaux furent menés dans des conditions exceptionnelles : le 2 février 1862, le canal d'eau douce, du Nil au lac Timsah, était terminé ; le 15 mai, la première pierre de la ville de Timsah (la future Ismaïlia) était posée ; le 18 novembre, les eaux de la Méditerranée étaient reçues dans le lac (5).

---

(1) J. Charles-Roux, *op. cit.*, I, p. 310 et suiv., 315 et suiv.; de Freycinet, *op. cit.*, p. 118 et suiv.

(2) L'hypocrisie de cette campagne humanitaire fut percée à jour par F. de Lesseps dans une remarquable lettre adressée, le 23 mai 1862, à M. Layard, sous-secrétaire d'État au Foreing Office (de Lesseps, *Lettres*, IV, p. 225-237 ; J. Charles-Roux, *op. cit.*, I, p. 324-330). — Sur le mode d'enrôlement des ouvriers égyptiens au creusement du canal, v. le mémorandum de la Compagnie du 8 mai 1862 (de Lesseps, *Lettres*, IV, p. 215 et suiv.).

(3) Discours du comte Carnavon, le 6 mai 1861, à la Chambre des lords (de Lesseps, *Lettres*, IV, p. 64 et suiv. ; J. Charles-Roux, *op. cit.*, I, p. 317 et 319) et la réponse de lord Woodehouse, au nom du gouvernement (J. Charles-Roux, *op. cit.*, I, p. 320 et suiv.).

(4). Note confidentielle de F. de Lesseps pour le vice-roi. 18 janvier 1862 (de Lesseps, *Lettres*, IV, p. 139) ; lettre de F. de Lesseps au duc d'Albuféra, 6 février 1862 (*ibid.*, IV, p. 157).

(5) De Lesseps, *Lettres*, IV, p. 160 et suiv., 223 et suiv., 245 et suiv.; J. Charles-Roux, *op. cit.*, I, p. 330-331.

Le 18 janvier 1863, Mahommed-Saïd vint à mourir. Son successeur, Ismaïl-Pacha, acquis à l'œuvre du canal dont il attendait les plus grands bienfaits pour l'Égypte, mais ayant au plus haut point le souci de l'indépendance et de la tranquillité de son pays, fut très sensible à la critique anglaise au sujet des concessions territoriales. Dès son avènement, il s'entendit avec F. de Lesseps pour modifier à cet égard l'acte de 1856. La Compagnie avait été autorisée à creuser un canal d'eau douce depuis le Caire jusqu'à Timsah pour la navigation fluviale, avec dérivation pour irrigation et alimentation de Timsah à Port-Saïd et de Timsah à Suez (art. 1er, 4 et 7). Elle avait, en retour, reçu le droit de réclamer du gouvernement égyptien l'abandon, sans impôt ni redevance, de tous les terrains vacants nécessaires à l'établissement de ces canaux, la jouissance de tous les terrains incultes, n'appartenant pas à des particuliers, qui seraient arrosés et mis en culture par ses soins, et la livraison, moyennant indemnité, des propriétés privées nécessaires à l'exécution des travaux et à l'exploitation des concessions (art. 10 et 12). Elle avait été enfin autorisée à percevoir des droits de navigation, de remorquage ou de stationnement pour le passage dans ces canaux et, pour toutes les prises d'eau accordées aux riverains, un droit proportionnel à la quantité d'eau absorbée et à l'étendue des terrains arrosés, suivant un tarif fixé par elle (art. 8 et 17). La Compagnie avait commencé par exécuter la portion extrême du canal d'eau douce depuis le Ouady jusqu'au lac Timsah formant le prolongement du canal de Zagazig. Il devenait nécessaire de procéder à l'exécution du canal dérivé du Nil, depuis le fleuve jusqu'au Ouady-Toulimat, avec une prise d'eau spéciale au Caire ou près du Caire. Mais ces travaux, devant se faire à travers les parties cultivées de l'Égypte, eussent entraîné de grands frais d'expropriation et troublé les coutumes locales et les formes ordinaires de l'administration égyptienne, si la Compagnie les avait entrepris elle-même dans les conditions prévues par l'acte de 1856. Aussi, dans le but d'éviter des difficultés, et tenant compte de ce que les dépenses nécessitées par ces travaux correspondaient à la valeur des terrains concédés, se mit on facilement d'accord pour modifier l'acte de 1856. Par convention du 18 mars 1863 (1), la Compagnie renonça aux droits résultant pour elle de cette partie de la concession, moyennant l'engagement du gouvernement égyptien d'établir à ses frais la prise d'eau du Caire et son raccordement au Ouady avec le canal déjà construit.

---

(1) *Egypt*, n° 7 ; de Lesseps, *Lettres*, IV, p. 289 ; Voisin-bey, *op. cit.*, I, p. 193 ; J. Charles-Roux, *op. cit.*, I, annexes, n° 18, p. 472.

Le 20 mars 1863 (1), une deuxième convention, relative au règlement du solde des versements exigibles sur les actions souscrites par le Trésor égyptien, marqua la limite de la bienveillance du nouveau vice-roi à l'égard de la Compagnie.

Entre elle et lui, l'entente était loin d'être complète. Le secret désir d'Ismaïl-Pacha était d'arriver à la restriction des privilèges de la Compagnie, sans compromettre le succès de l'entreprise. Ne pouvant se flatter d'y parvenir directement, il eut recours à un moyen détourné : il s'adressa à la Porte, lui demandant des instructions sur la conduite à tenir. Cette démarche surprenante et inattendue lui était suggérée par son ministre des Affaires étrangères, Nubar-Pacha, qui, tout dévoué à l'influence anglaise, pensait ainsi la servir. Pour mieux atteindre le but poursuivi, Nubar-Pacha se fit envoyer en mission à Constantinople : là, il proposa d'exiger de la Compagnie, sous peine de déchéance, dans un délai de six mois, la rétrocession des terres concédées, la réduction à 6,000 du nombre des ouvriers à fournir, la révision des dimensions du canal, enfin l'augmentation du chiffre des redevances.

C'était un plan adroitement combiné pour amener la ruine de la Compagnie. La Porte y vit l'occasion de reprendre en Égypte son autorité. Elle s'empressa d'accepter. Par une note du 6 avril 1863 (2), le ministre des Affaires étrangères Ali-Pacha fit part aux Cabinets de Londres et de Paris de la résolution du Sultan :

« Il n'entre pas dans la pensée de la Porte de vouloir empêcher la réalisation d'une entreprise qui pourrait être d'utilité générale, mais elle ne saurait y consentir : 1° qu'avec la certitude d'avoir des stipulations internationales qui en garantiraient, à l'instar des Dardanelles et du Bosphore, la neutralité complète ; 2° qu'à des conditions de nature à sauvegarder et à assurer les importants intérêts qu'elle est appelée à protéger.

Or le projet actuel n'offre aucune des garanties indispensables.

Il y a surtout deux faits qui ont, dès l'origine, attiré notre attention la plus sérieuse. Les voici :

1° Malgré l'abolition, dans l'Empire, de la corvée, malgré le dernier décret du vice-roi établissant la même prohibition, les travaux préparatoires ne s'effectuent que par le seul concours de ce régime. L'Administration égyptienne contraint 20,000 hommes par mois à abandonner leurs labours et leurs familles pour aller travailler au canal. Ces gens sont obligés de retourner dans leurs foyers à leurs propres frais, la plupart d'entre eux ayant une distance très considérable à parcourir, sans compter les pertes qu'ils éprouvent de l'abandon forcé de leurs intérêts. Le nombre des bras ainsi distraits de l'agriculture, de l'industrie et du commerce ne se borne pas à 20,000. Tandis que 20,000 ouvriers travaillent, 40,000 sont en chemin ou occupés à se préparer pour s'y

(1) *Egypt*, n° 8 ; de Lesseps, *Lettres*, VI, p. 293.

(2) Testa, *op. cit.*, II, p. 106, n° XXV ; Voisin-bey, *op. cit.*, I, p. 204 et suiv.

rendre, de sorte que 60,000 hommes sont continuellement enlevés à leurs foyers et à leurs affaires.

Je crois superflu de m'étendre sur les effets désastreux d'un pareil système. Ces inconvénients sautent aux yeux. La Sublime Porte se voit dans l'impossibilité de sanctionner la pratique d'une telle mesure en Égypte, tandis qu'elle ne la permettrait pas dans les autres parties de l'Empire.

2° Le second des deux faits dont je parle plus haut est celui qui consiste à concéder à la Compagnie, avec des canaux d'eau douce, tout le territoire qui les environne. Selon le projet de contrat, partout où les canaux en question s'étendraient, la Compagnie aurait le droit de revendiquer, en toute propriété, les terrains qui les bordent. De cette manière, les villes de Suez, de Timsah et de Port-Saïd, ainsi que toute la frontière de la Syrie, passeraient naturellement et forcément dans les mains d'une Compagnie anonyme, composée en grande partie d'étrangers soumis aux juridictions et aux autorités de leurs pays respectifs. Il ne tiendrait donc qu'à la Compagnie de créer, sur des points importants du territoire de l'Empire ottoman, des colonies presque indépendantes de cet Empire.

Nous pensons qu'il n'y a pas un gouvernement, ayant quelque sentiment de son indépendance et de ses devoirs, qui puisse souscrire à une transaction de cette nature ».

En définitive, le gouvernement ottoman subordonnait son consentement à la solution préalable des trois questions suivantes : 1° la stipulation de la neutralité du canal ; 2° l'abolition de la corvée ; 3° la rétrocession des terres concédées et des canaux d'eau douce. Ces trois points résolus, il s'engageait à « prendre en sérieuse considération chacun des autres articles du projet du canal ».

De son côté, Ismaïl-Pacha était invité à accéder au désir de son suzerain en négociant avec la Compagnie sur les bases indiquées (1). Il en informait aussitôt (18 août 1863) F. de Lesseps (2) et confiait à Nubar-Pacha le soin de poursuivre les négociations.

F. de Lesseps s'empressa de protester. Dans un mémoire du 1er septembre 1863, il exposa au vice-roi ce que les conditions de la Porte avaient de contraire au respect dû aux contrats et à l'indépendance administrative de l'Égypte. Ces conditions ne pouvaient être acceptées « ni par le vice-roi héréditaire du pouvoir égyptien ; ni par la Compagnie universelle instituée par ce pouvoir ; ni par les gouvernements européens, et particulièrement par le gouvernement français, principal auteur de l'hérédité du pouvoir dans la famille de Mehémet-Ali, et dont les nationaux avaient fourni en grande partie le capital employé à l'exécution du canal » (3).

Délégué en mission à Paris, Nubar-Pacha essaya en vain d'obtenir

(1) Lettre vizirielle du 1er août 1863 (de Lesseps, *Lettres*, IV, p. 316 et 434).
(2) Testa, *op. cit.*, II, p. 109, n° XXVI.
(3) De Lesseps, *Lettres*, IX, p. 319-336.

contre la Compagnie l'appui du gouvernement français (1). S'adressant au conseil d'administration de la Compagnie, il lui soumit les bases d'entente que voici (2) :

1° Réduction à 6,000 des 20,000 ouvriers dont le vice-roi donnait le concours pour les travaux ;

2° Augmentation du salaire qui serait porté à 2 francs par jour ;

3° Suppression de la concession (c'est-à-dire reprise sans indemnité) de tous les terrains, avec offre du vice-roi, comme compensation, de prendre pour son compte tout le canal d'eau douce, en remboursant à la Compagnie les dépenses engagées par elle dans ce travail, et de le terminer jusqu'à Suez.

Nubar-Pacha ajoutait que, faute d'entente amiable dans le délai de six mois, l'affaire sortirait de son pouvoir pour retourner à Constantinople.

Dans sa réponse, délibérée le 29 octobre 1863 (3), le conseil d'administration repoussa énergiquement les dérogations proposées aux clauses de la concession :

Outre que rien ne les justifiait, elles étaient incompatibles avec la poursuite efficace des travaux. Sans aucun profit pour l'agriculture, la réduction de la main-d'œuvre devait, par la lenteur infligée aux travaux, être désastreuse pour les intérêts de l'Égypte, de la Compagnie et du commerce universel. Il était inadmissible que, après avoir privé la Compagnie de la faculté de recruter librement ses ouvriers, en lui imposant, pour les quatre cinquièmes, la main-d'œuvre indigène, le gouvernement égyptien pût, contrairement à son obligation, paralyser son action en réduisant le nombre des ouvriers qu'il devait lui fournir. La Compagnie avait fait déjà de sérieux efforts pour substituer, dans la mesure du possible, l'emploi du travail mécanique à celui du travail manuel. Elle avait donc lieu d'entrevoir, dans l'avenir, le moment où elle pourrait elle-même solliciter la réduction du contingent. Elle faisait volontiers la promesse de ne rien négliger pour atteindre ce but, mais en même temps elle déclarait fermement vouloir se réserver tous les moyens en sa possession pour assurer le prompt achèvement de son œuvre et, par conséquent, garder intactes, jusqu'à ce qu'il en pût être disposé autrement, les conventions qui étaient sa principale garantie.

Quant à l'augmentation des salaires, le conseil d'administration faisait remarquer que le prix effectivement reçu par les ouvriers dépassait le maximum fixé en 1856. En admettant même qu'il y eût, depuis 1856, une hausse des salaires en Egypte, cette circonstance n'autorisait pas le gouvernement à exiger une élévation dans les prix débattus et convenus, car, dans l'hypothèse inverse d'une baisse de salaires, la Compagnie n'eût certes pas été admise à réclamer une modification du contrat dans le sens de cette baisse. Néanmoins, désireuse de montrer sa profonde et sympathique déférence pour le vice-roi, elle consentait à la constatation du taux réel des salaires, au moyen d'une enquête impartiale et contradictoire, et s'engageait d'avance à augmenter ses salaires si le cours moyen réellement existant était plus élevé que le prix fixé par le règlement de 1856.

---

(1) De Lesseps, *Lettres*, IV, p. 364.

(2) Lettres des 12 et 28 octobre 1863 (de Lesseps, *Lettres*, IV, p. 350 et suiv.; Voisinbey, *op. cit.*, I, p. 208-209).

(3) de Lesseps, *Lettres*, IV, p. 352-862.

Mais elle se refusait absolument à la rétrocession des terres et du canal d'eau douce. La concession des terres avait représenté dès le début une des conditions essentielles du contrat. C'était une acquisition à titre onéreux et commutatif : la Compagnie se chargeait en retour de cet avantage de construire le canal maritime à ses frais et le gouvernement égyptien se réservait, « en raison des concessions de terrains et autres avantages accordés à la Compagnie » (art 18), un prélèvement de 15 °/₀ sur les bénéfices nets de chaque année. La rétrocession pure et simple des terres concédées ne serait pas seulement une altération grave et injustifiée du contrat ; elle aurait également pour effet de léser les intérêts du commerce et de la navigation de tous les peuples, car la Compagnie ne pourrait, dès lors, obtenir la rémunération de ses capitaux que par des combinaisons plus exigeantes dans son tarif de péage du canal. Il n'y avait aucun inconvénient à ce que la Compagnie eût, au même titre que les simples particuliers, la possession des terres soumises à la loi égyptienne. L'appréhension de voir la Compagnie installer sur son domaine des colonies étrangères n'avait pas de fondement : la Compagnie n'avait traité jusque-là pour la culture de ses biens qu'avec des sujets de l'Empire ottoman et son intérêt lui dictait de continuer à l'avenir le même système.

Aucune raison n'imposait non plus la rétrocession du canal d'eau douce. La partie de cette voie pour laquelle il pouvait y avoir inconvénient à laisser subsister la concession avait été déjà rétrocédée. Nul inconvénient analogue n'était, au contraire, à craindre pour la partie située dans le périmètre de l'isthme, de Raz-el-Ouady à Suez. Cette portion du canal était, d'ailleurs, à peu près achevée ; la proposition de la faire terminer par le gouvernement égyptien ne pouvait, dès lors, plus avoir d'objet.

Cependant, menacée de voir les travaux suspendus, la Compagnie sollicita la protection de Napoléon III et résolut de se montrer plus conciliante. Le ministre des Affaires étrangères, M. Drouyn de Lhuys, chargé par l'Empereur de suivre les réclamations de la Compagnie au point de vue diplomatique et contentieux, reçut (22 janvier 1864) ses contre-propositions aux demandes égyptiennes (1) et s'efforça de préparer un terrain d'entente.

La Compagnie se montra disposée à transiger sur les questions de la main-d'œuvre et de la rétrocession des terres.

Tout en acceptant en principe la suppression de la corvée, elle soutenait que pareille mesure ne devait pas avoir pour effet d'annuler le règlement de 1856 sur l'emploi des ouvriers indigènes : il y avait là un contrat véritable par lequel le gouvernement égyptien s'était engagé à lui fournir les ouvriers nécessaires pour les travaux, soit au moyen de la corvée, soit, à défaut de ce système, par tout autre mode de recrutement ; en tout cas, comme la réduction de 20,000 à 6,000 des ouvriers à fournir allait obliger la Compagnie à se procurer par ses propres moyens les 14,000 ouvriers manquant, elle était en droit de réclamer : 1° une indemnité pécuniaire évaluée à 40 millions de francs (2) ;

---

(1) De Lesseps, *Lettres*, IV, p. 380 et suiv.

(2) Plus tard (15 mars 1864), en vue de la suppression totale du contingent de 20,000 ouvriers, la Compagnie porta l'indemnité réclamée de 40 à 57 millions de francs (de Lesseps, *Lettres*, IV, p. 467).

2° la faculté de recruter librement ses ouvriers, en faisant notamment appel à la main-d'œuvre européenne sans tenir compte de l'article 2 de l'acte de concession qui exigeait que les quatre cinquièmes au moins des ouvriers employés fussent Égyptiens.

La Compagnie acceptait de même, en principe, la rétrocession de la majeure partie des terres, et se contentait des terrains de culture jugés indispensables, par exemple d'une certaine zone à déterminer de chaque côté du canal d'eau douce depuis le Ouady jusqu'à la hauteur du Sérapéum, y compris les terrains situés entre le canal d'eau douce et le canal maritime jusqu'à Suez, soit au total 33,000 hectares au lieu des 133,000 hectares concédés. En retour, elle réclamait : 1° une indemnité fixée à raison de 500 francs l'hectare, soit 50 millions de francs; 2° la renonciation du gouvernement égyptien aux 15 °/₀ qu'il s'était réservés sur les bénéfices nets.

Mais la Compagnie persistait dans son refus de rétrocéder la portion du canal d'eau douce respectée par la convention de 1863 ; la possession de cette voie était, à son avis, indispensable, non seulement à l'exécution du canal maritime, mais aussi à son entretien pendant toute la durée de la concession.

L'accord ne put se faire sur ces bases. Nubar-Pacha estimait que la suppression de la corvée entrainait nécessairement l'annulation du règlement de 1856. Il soutenait que, reconnût-on à cet acte le caractère conventionnel, son inexécution ne pouvait être reprochée à l'Égypte ni faire naître à sa charge l'obligation de payer une indemnité, puisqu'elle était due uniquement à la circonstance que l'autorisation impériale, à laquelle les parties avaient subordonné leur accord, n'était pas intervenue. S'il repoussait la demande d'une réparations motivée par la rupture du contrat, il consentait toutefois au retrait de l'article 2 de l'acte de concession et au paiement bénévole d'une indemnité raisonnable.

Au sujet de la rétrocession des terres, il paraissait disposé à accueillir l'idée de réduire la concession aux limites jugées indispensables, sauf entente sur les modalités de son application. Mais il trouvait tout à fait exagérées les conditions réclamées par la Compagnie.

Le délai de six mois imparti pour mener la négociation à bonne fin allait expirer, lorsque, cédant aux instances du prince Napoléon, Ismaïl-Pacha fit savoir qu'il s'en rapportait complètement à l'empereur pour régler amiablement et définitivement toutes les questions en litige. S'étant assuré de l'acceptation de la Compagnie (1),

(1) Assemblée générale des actionnaires, séance du 1er mars 1864 (de Lesseps, *Lettres*, IV, p. 444).

Napoléon III se chargea personnellement de prononcer la décision suprême. Et, sur le rapport de son ministre des Affaires étrangères (3 mars 1864) (1), il institua sous la présidence de M. Touvenel, une commission composée de MM. Mallet et Sinn, sénateurs, Gouin, député, et Duvergier, conseiller d'État, pour procéder à l'examen préalable des points litigieux.

Après une échange de vues devant cette commission (2), les deux parties tombèrent d'accord sur les bases de l'arbitrage et signèrent, le 21 avril 1864, le compromis suivant :

II

Compromis du 21 avril 1864 (3)

Entre S. A. Ismaïl-Pacha, Vice-roi d'Égypte, représenté par S. E. Nubar-Pacha, son mandataire spécial, à l'effet de traiter avec la Compagnie universelle du canal de Suez, aux termes de la lettre de S. A., en date du 18 août 1863, relatée dans celles dudit Nubar-Pacha des 12 et 18 octobre suivant, d'une part ;

Et M. Ferdinand de Lesseps, au nom et comme président-fondateur de ladite Compagnie, nommé et reconnu en cette qualité par le Vice-roi d'Égypte lui-même, et spécialement autorisé à l'effet des présentes, suivant délibération de l'assemblée générale des actionnaires en date à Paris du 1er mars 1864, d'autre part ;

Il a été exposé ce qui suit :

En donnant à M. de Lesseps la mission de former une Compagnie universelle pour le percement de l'isthme de Suez, l'exploitation d'un canal propre à la navigation, etc., S. A. Mohamed-Saïd, Vice-roi d'Égypte, prédécesseur de S. A. Ismaïl-Pacha, consacra par deux firmans de concession, le premier, du 30 novembre 1854, le second, du 5 janvier 1856, d'une part, les droits et avantages constitués au profit de la future Compagnie, de l'autre, les charges et obligations qui lui étaient imposées. Ces dernières étaient l'exécution et l'établissement aux frais, risques et périls de la Compagnie : 1° d'un canal approprié à la grande navigation maritime entre Suez et le golfe de Péluse ; 2° d'un canal d'irrigation approprié à la navigation fluviale du Nil, joignant le fleuve au canal maritime ; 3° de deux branches d'irrigation et d'alimentation dérivées du précédent canal, et portant leurs eaux dans les deux directions de Suez et de Péluse, le tout sous les conditions reprises audits firmans.

Les droits et avantages étaient : 1° l'abandon par le gouvernement égyptien

---

(1) Testa, *op cit.*, p. 110, n° XXVIII ; J. Charles-Roux, *op. cit.*, I, p. 346.

(2) Note du conseil d'administration pour la commission nommée par l'empereur, 15 mars 1864 (de Lesseps, *Lettres*, IV, p. 447-471).

(3) *Egypt*, n° 9, en note.

à la Compagnie, sans aucun impôt ni redevance, de la jouissance de tous les terrains n'appartenant pas à des particuliers, qui seront nécessaires à la construction des canaux et dépendances ; 2° la jouissance pendant 99 ans de tous les terrains aujourd'hui incultes, n'appartenant pas à des particuliers, qui seront arrosés et mis en culture par la Compagnie et à ses frais, avec l'exemption pour ces terrains de tout impôt, mais pendant dix ans seulement à partir de leur mise en rapport, et avec la faculté, à l'expiration de la concession, de conserver la jouissance de ces terrains, en payant les impôts établis sur les terres dans les mêmes conditions.

Pour déterminer l'étendue et les limites de ces derniers terrains, on se référait aux plans qui devaient être annexés aux firmans de concession.

Chacun de ces firmans est terminé par un rescrit contenant la réserve de la ratification S. M I. le Sultan. Le rescrit du 5 janvier 1856, adressé à M. de Lesseps, est ainsi conçu: « la concession accordée à la Compagnie universelle devant être ratifiée par S. M. I. le Sultan, je vous remets cette copie authentique, afin que vous puissiez constituer ladite Compagnie financière ; quant aux travaux de percement de l'isthme, elle pourra les exécuter elle-même dès que l'autorisation de la Sublime Porte m'aura été accordée ».

Le 20 juillet 1856, intervient un nouvel acte, qualifié règlement et décret par le gouvernement égyptien, règlement conventionnel ou contrat par la Compagnie. Par cet acte le Vice-roi (qui, art. 2 et 22 du firman du 5 janvier 1856, avait stipulé que les quatre cinquièmes au moins des ouvriers employés à ces travaux seraient Égyptiens, et promis, comme témoignage de l'intérêt qu'il portait à l'œuvre, le loyal concours de son gouvernement), voulant, dit-il, assurer l'exécution des travaux, pourvoir au bon traitement des ouvriers égyptiens qui y seront employés, et veiller en même temps aux intérêts des cultivateurs, propriétaires et entrepreneurs du pays, établit de concert avec M. de Lesseps, comme président-fondateur de la Compagnie, des dispositions dont la première est ainsi conçue : « Article 1er. Les ouvriers qui seront employés aux travaux de la Compagnie seront fournis par le gouvernement égyptien d'après les demandes des ingénieurs en chef et suivant les besoins ». Les autres articles concernaient les obligations à remplir par la Compagnie pour le salaire, la nourriture, les soins et enfin la police des chantiers.

C'est d'après la publication de tous ces documents et actes que la souscription a été ouverte et que les 400,000 actions ont été complètement prises, dont 177,642 par le Vice-roi lui-même.

Les démarches faites auprès de la Sublime-Porte pour obtenir la ratification officielle n'ont point encore abouti. Tout en manifestant des dispositions favorables au but de l'entreprise, elle a réservé son droit d'examiner les conditions sous lesquelles elle avait lieu. La Compagnie néanmoins commença les travaux et les poussa assez avant tant pour l'établissement du canal d'eau douce que pour celui du canal maritime.

Après la mort de Mohammed-Saïd, S. A. Ismaïl-Pacha, son successeur, fit avec la Compagnie deux conventions, la première du 18 et la seconde du 20 mars 1863. Mais la Sublime-Porte, apercevant dans la concession des canaux d'eau douce et

de vastes terrains une menace contre son indépendance et dans le règlement sur la fourniture des ouvriers une contravention aux lois qui régissent aujourd'hui l'Empire ottoman, fit connaître, par une note diplomatique, en date du 6 avril 1863, adressée à ses représentants auprès des Cours de Paris et de Londres, son opposition à la continuation des travaux.

La même notification est faite à Ismaïl Pacha, qui, en se soumettant aux droits réclamés par son souverain, communique à M. de Lesseps, par sa lettre du 18 août 1863, son intention de traiter et régler ces questions avec la Compagnie, et accrédite Nubar-Pacha pour s'entendre avec lui sur les propositions qu'il lui soumettra.

Ces propositions, formulées dans les lettres des 12 et 28 octobre 1863, devront recevoir leur solution amiable dans le délai de six mois, sinon la question sortira de son pouvoir pour retourner à Constantinople.

Le conseil d'administration de la Compagnie repoussa ces propositions par sa résolution en date du 29 du même mois. Par des mémoires et consultations les deux parties ont soutenu leurs prétentions respectives, et le délai de six mois était près d'expirer lorsque S. A. le Vice-roi d'Égypte écrivit à S. M. l'Empereur Napoléon III pour lui demander de vouloir bien prononcer lui-même sur les questions encore pendantes entre le gouvernement égyptien et la Compagnie.

S. M. l'Empereur, ayant daigné accepter l'arbitrage déféré, l'assemblée générale des actionnaires donna son adhésion par acclamation, ainsi qu'il résulte du procès-verbal de la séance du 1er mars 1864. Une décision de l'Empereur du 3 du même mois constitua une commission pour examiner préalablement les questions soumises ; une prorogation de deux mois ayant été ajoutée au délai qui était sur le point d'expirer, les parties ont comparu devant la commission instituée, et après plusieurs séances tenues au ministère des Affaires étrangères, ont, en présence de cette commission, arrêté et signé le compromis dans les termes suivants :

Art. 1er. — S. A. Ismaïl-Pacha, Vice-roi d'Égypte, représenté par S. E. Nubar-Pacha, son mandataire spécial, d'une part ; et M. Ferdinand de Lesseps, président-fondateur de la Compagnie universelle du canal de Suez, autorisé par l'assemblée générale des actionnaires, d'autre part, déclarent constituer S. M. l'Empereur Napoléon III arbitre.

Ils le remercient avec la plus vive reconnaissance d'avoir daigné accepter la mission de terminer à l'amiable leurs différends.

Art. 2. — S. M. sera suppliée de prononcer sur les questions ainsi formulées :

1° *La suppression de la corvée étant acceptée en principe, quelle est la nature et la valeur du Règlement du 20 juillet 1856 sur l'emploi des ouvriers indigènes ?*

2° *Quelle serait l'indemnité à laquelle l'annulation de ce Règlement peut donner lieu ? Le fondé de pouvoir du Vice-Roi se déclarant autorisé à permettre que la clause stipulée en l'art. 2 du deuxième acte de concession et cahier des charges du 5 janvier 1856 sera rapportée.*

3° *La portion du canal d'eau douce non rétrocédée au Vice-roi par la convention du 18 mars 1863 doit-elle continuer d'appartenir à la Compagnie pendant la durée déterminée par l'acte de concession comme une annexe indispensable du*

canal maritime? Dans le cas contraire, quelles sont les conditions auxquelles la rétrocession pourrait en être opérée et que les parties s'engagent dès à présent à accepter?

4° *Les cartes et plans qui, aux termes de l'art. 8 de l'acte de concession du 30 novembre 1854 et l'art. 11 de celui du 5 janvier 1856, devaient être dressés ne l'ayant pas été, quelle est l'étendue des terrains nécessaires à la construction et à l'exploitation du canal maritime (et du canal d'eau douce s'il est conservé à la Compagnie) dans les conditions propres à assurer la prospérité de l'entreprise?*

5° *Quelle est l'indemnité due à la Compagnie à raison de la rétrocession, acceptée en principe, des terrains dont il est fait mention dans les articles 7 et 8 de l'acte de concession de 1854 et dans les articles 10, 11 et 12 de celui de 1856?*

Art. 3. — Les parties s'engagent à exécuter la décision que rendra S. M. l'Empereur Napoléon III comme jugement souverain et sans recours.

Art. 4. — Le délai de deux mois pour lequel S. A. le Vice-roi d'Égypte s'est entendu avec la Sublime-Porte ne commencera à courir que du jour de la signature du présent compromis.

Fait à Paris, le 21 avril 1864.

NUBAR-PACHA. — F. DE LESSEPS.

La commission nommée par l'arbitre prit connaissance des documents où, dès avant le compromis, les parties avaient formulé leurs demandes, entendit les explications orales de leurs représentants et prépara un rapport sur la base duquel l'article rendit, le 6 juillet 1864, la sentence suivante :

III

Sentence du 6 juillet 1864 (1)

Napoléon, par la grâce de Dieu et la volonté nationale, Empereur des Français ;

A tous ceux qui ces présentes lettres verront, salut ;

Vu le compromis signé, le 21 avril 1864, par S. E. Nubar-Pacha, mandataire spécial de Son Altesse le Vice-roi d'Égypte, et M. Ferdinand de Lesseps, au nom et comme président-fondateur de la Compagnie universelle du canal maritime de Suez, dont l'article 2 est ainsi conçu : ... [v. ci-dessus, p. 361] ;

Vu le rapport de la commission instituée par notre décision du 3 mars 1864 ;

CONSIDÉRANT, SUR LA PREMIÈRE QUESTION, que, pour apprécier la pensée qui a présidé au règlement du 20 juillet 1856 et le caractère de cet acte, il convient de rapprocher les dispositions qu'il renferme de celles qui sont contenues dans les deux firmans de concession en date des 30 novembre 1854 et 5 janvier 1856 ;

---

(1) De Martens, N. R. G., XVIII, 243 ; de Clercq, IX, 108 ; *Egypt*, n° 9 ; *Archives diplomatiques*, 1865, II, 400 ; Testa, *op. cit.*, p. 111 ; La Fontaine, p. 123 ; J. Charles-Roux, *op. cit.*, I, annexes, n° 19, p. 476.

Que celles-ci, après avoir autorisé la constitution de la Compagnie, indiquent le but pour lequel elle doit être établie, déterminent les charges et les obligations qui lui sont imposées et lui assurent les avantages dont elle doit jouir ;

Que ces stipulations ont créé pour la Compagnie et pour le Gouvernement du Vice-roi des engagements réciproques, de l'exécution desquels il ne leur a pas été permis de s'affranchir ; que, notamment, l'article 2 du second firman, en laissant à la Compagnie la faculté d'exécuter les travaux dont elle est chargée, par elle-même ou par des entrepreneurs, exige que les quatre cinquièmes au moins des ouvriers employés à ces travaux soient Égyptiens ;

Qu'au moment où cette condition a été imposée par le Vice-roi et acceptée par la Compagnie, il a nécessairement été entendu, par l'un et par l'autre, que les ouvriers égyptiens nécessaires pour composer les quatre cinquièmes de ceux qui seraient employés aux travaux seraient mis, par le Vice-roi, à la disposition de la Compagnie ;

Que celle-ci n'aurait pas consenti à se soumettre à une semblable condition si, de son côté, le Vice-roi ne lui avait pas assuré les moyens de l'accomplir ;

Que cette pensée, sous-entendue dans le second firman de concession, a été formellement exprimée dans l'article 1er du règlement du 20 juillet 1856, portant : « Les ouvriers qui seront employés aux travaux de la Compagnie *seront fournis* par « le Gouvernement égyptien, d'après les demandes des ingénieurs en chef et sui- « vant les besoins » ;

Que cet article a par lui-même un sens très clair ; que d'ailleurs, lorsqu'on le rapproche des stipulations des deux firmans, on aperçoit le lien étroit qui les unit, et l'on reconnaît que la disposition du règlement n'est que le corollaire de celles qui l'ont précédée, qu'elle a le même caractère, la même force obligatoire ;

Que toutes les autres parties du règlement sont en harmonie parfaite avec l'article 1er et confirment l'interprétation qui vient de lui être donnée ;

Qu'en effet, immédiatement après la promesse du Gouvernement égyptien de fournir les ouvriers, l'acte constate l'engagement corrélatif de la Compagnie de leur payer le prix de leur travail, de leur fournir les vivres nécessaires, de leur procurer des habitations convenables, d'entretenir un hôpital et des ambulances, de traiter les malades à ses frais, de payer également les frais de voyage depuis le lieu du départ jusqu'à l'arrivée sur les chantiers ; enfin de rembourser au Gouvernement égyptien, au prix de revient, les couffes nécessaires pour le transport des terres et la poudre pour l'exploitation des carrières que celui-ci devait fournir ;

Que ces diverses obligations, détaillées avec soin dans le règlement, n'étaient pour la Compagnie que la contre-partie de celles qu'avait prises le Gouvernement égyptien ; qu'ainsi elles présentaient dans leur ensemble les éléments d'un véritable contrat ;

Que l'intitulé de l'acte n'est point incompatible avec le caractère conventionnel qui lui est attribué par la nature des stipulations qu'il renferme ; qu'à la vérité c'est du Vice-roi seul que le règlement est émané, mais que les deux firmans de concession ont été faits dans la même forme, et que cependant leur caractère

contractuel n'a pas été et ne saurait être sérieusement contesté ; qu'enfin le Vice-roi dit expressément dans le préambule de l'acte que c'est *de concert* avec M. de Lesseps qu'il en a établi les dispositions ; que cette expression n'indique pas seulement qu'un avis a été demandé au Directeur de la Compagnie ; qu'il exprime que le *concours de sa volonté* a paru nécessaire et a été obtenu ; qu'il est bien évident que, sans ce concours, il eût été impossible d'assujettir la Compagnie aux obligations multipliées qui lui ont été imposées et qu'elle a ensuite exécutées ;

Que de ce qui précède il résulte que le règlement du 20 juillet 1856, notamment dans la disposition de l'article 1er, a les caractères et l'autorité d'un contrat ;

CONSIDÉRANT, SUR LA SECONDE QUESTION, que, lorsque des conventions ont été librement formées par le consentement de parties capables et éclairées, elles doivent être fidèlement exécutées ; que celle des parties contractantes qui refuse ou néglige d'accomplir ses engagements est tenue de réparer le dommage qui résulte de son infraction à la loi qu'elle s'est volontairement imposée ; qu'en général, et sauf à tenir compte des circonstances et des motifs de l'infraction, la réparation consiste dans une indemnité représentant la perte qu'éprouve l'autre partie et le bénéfice dont elle est privée ; que, sans méconnaître la force et la vérité de ces principes, on a fait remarquer, au nom du Gouvernement égyptien, que, par une réserve expresse insérée à la fin de chacun des firmans de concession, le commencement des travaux, c'est-à-dire l'exécution des conventions, était subordonnée à l'autorisation de la Sublime-Porte ; qu'en fait, cette autorisation n'ayant jamais été accordée, l'inexécution des conventions ne peut être légitimement reprochée au Vice-roi d'Égypte et ne saurait justifier une demande en dommages-intérêts dirigée contre lui ;

Qu'il est incontestable que la clause suspensive de la Convention aurait dû produire l'effet qui a été indiqué au nom du Vice-roi, si les choses étaient restées entières ; mais que les faits accomplis depuis la date des firmans, et auxquels le Vice-roi a concouru, au moins avec autant d'activité et de détermination que la Compagnie, ont profondément modifié les situations respectives ;

Que la Compagnie s'est engagée dans l'exécution des travaux, non seulement avec l'assentiment du Vice-roi, mais même en obéissant à l'impulsion qu'elle a reçue de lui ;

Qu'il serait souverainement injuste que les conséquences fâcheuses d'une résolution prise et suivie de concert fussent entièrement laissées à la charge de l'un des intéressés ;

Que, d'ailleurs, les stipulations qui ont réglé les rapports du Gouvernement égyptien et de la Compagnie, considérées dans leur ensemble, constituent la concession d'un grand travail d'utilité publique, en vue duquel ont été accordés des avantages formant une subvention sans laquelle l'entreprise n'aurait pas eu lieu ;

Que lorsque, par suite d'un événement que les deux parties contractantes ont dû prévoir et dont elles ont, d'un commun accord, consenti à courir les chances,

le Gouvernement se trouve hors d'état de procurer à la Compagnie les avantages qu'il lui avait assurés, et que celle-ci continue néanmoins les importants travaux dont le pays tout entier doit profiter, il est juste que des indemnités représentatives des avantages inhérents à la concession soient allouées par le Gouvernement égyptien à la Compagnie ;

Que, ces bases étant posées, pour parvenir à déterminer le montant de l'indemnité due en raison de la substitution des machines ou des ouvriers européens aux ouvriers égyptiens, il faut comparer la somme à laquelle se seraient élevées les dépenses des travaux, s'ils avaient été exécutés par les ouvriers égyptiens aux conditions énoncées dans le règlement du 20 juillet 1856, et la somme que coûteront les travaux qui devront être exécutés par les moyens que la Compagnie est désormais obligée d'employer ;

Que le cube des terrains à extraire peut être déterminé très approximativement d'après la configuration des lieux, telle qu'elle est établie par les plans et d'après les dimensions qui ont été assignées au canal ;

Que, déduction faite des travaux qui sont déjà exécutés, il reste 23,700,000 mètres cubes à extraire à sec et 32 millions de mètres cubes à draguer ;

Que, d'un autre côté, le changement des moyens d'exécution aura pour résultat d'augmenter le prix du mètre à sec de 1 fr. 19 cent. et celui du mètre cube à draguer de 15 centimes ; qu'en multipliant 23,700.000 mètres par 1 fr. 19 cent. et 32 millions par 15 centimes, on trouve que l'accroissement de la dépense pour les travaux à sec sera de. . . . . 28,200,000 fr.

Et pour les terrains à draguer, de. 4,800,000

Ensemble. . 33,000,000

Que des calculs analogues appliqués aux travaux d'art démontrent que la Compagnie sera obligée de supporter de ce chef un surcroît de dépenses s'élevant à 5,000,000 de francs ;

Que c'est donc à une somme totale de 38 millions de francs que doit s'élever cette partie de l'indemnité ;

Que, dans le cours des débats, on a fait remarquer avec raison que la Compagnie n'était pas autorisée à prétendre que les salaires et le prix des denrées n'éprouveraient aucune augmentation pendant la durée des travaux, ou que du moins, d'après les termes du règlement, elle n'aurait pas à supporter les conséquences de la hausse qui pourrait survenir ;

Que, pour justifier une pareille prétention, il n'eût fallu rien moins qu'une stipulation formelle, et que le règlement ne la contient pas ;

Qu'en tenant compte de l'augmentation qui a déjà eu lieu, et en appréciant les éventualités de l'avenir, le prix de la journée, qui, en moyenne, était, aux termes du règlement, de 86 centimes, doit être évalué à 1 fr. 05 c., mais que cette élévation du prix de la journée a été l'un des éléments des calculs qui ont fait adopter le chiffre de 38,000,000 de francs ; qu'ainsi cette fixation ne doit pas être modifiée ;

Qu'en second lieu, au nom du Gouvernement égyptien, il a été allégué que,

depuis le commencement des travaux, les salaires qui ont été payés aux ouvriers et les rations qui leur ont été fournies ne l'ont pas toujours été au taux déterminé par le règlement, et l'on a soutenu que la Compagnie doit imputer sur l'indemnité les sommes dont elle a pu profiter par l'effet de cette inexécution partielle de sa convention, alors même qu'elle aurait été, comme tout porte à le penser, le résultat d'une erreur ;

Que cette réclamation est bien fondée, que la Compagnie ne peut demander à titre d'indemnité que ce qui sera effectivement déboursé par elle en excédant des prévisions qu'autorisait le règlement du 20 juillet 1856 ; qu'en exigeant la réparation des pertes que peut lui causer l'inexécution du contrat de la part du Vice-roi, elle doit tenir compte des avantages qui ont pu résulter pour elle des infractions qui lui sont personnelles ;

Qu'une somme de 4,500,000 francs a été réellement payée en moins sur les salaires ou sur la fourniture des rations ; qu'elle doit être défalquée du montant de l'indemnité qui se trouverait ainsi réduite à 33,500,000 francs ;

Mais qu'une réclamation a été formée par la Compagnie ; qu'elle a demandé qu'une somme de 9,000,000 de francs lui fût allouée pour les intérêts d'une année des capitaux engagés dans l'opération, temps durant lequel ces travaux seront prolongés ;

Que cette demande devrait être accueillie en entier, si la prolongation de la durée des travaux pouvait être imputée au Gouvernement égyptien ; mais qu'en réalité les conditions imposées par la Sublime-Porte sont un fait indépendant de la volonté du Vice-roi ; que c'est par un événement de force majeure que les travaux auront une durée plus longue que celle qui leur avait été assignée ; que, dès lors, soit en raison même de la nature de l'événement, soit en raison des rapports qui continuent à subsister entre le Vice-roi et la Compagnie, il est équitable qu'ils supportent par moitié la somme de 9 millions, c'est-à-dire 4,500,000 francs chacun ; que cette somme de 4,500,000 francs, ajoutée à celle de 33,500,000 francs, porte l'indemnité, pour l'objet spécial qui vient d'être examiné, à 38,000,000 de francs ;

CONSIDÉRANT, SUR LA TROISIÈME QUESTION, que les firmans des 30 novembre 1854 et 5 janvier 1856, en faisant à la Compagnie la concession du canal d'eau douce, lui assuraient des avantages et lui donnaient des garanties qui ont dû être considérés par elle comme essentiels pour le succès de son entreprise ;

Que, dans l'origine et aux termes des firmans, le canal d'eau douce devait prendre naissance à proximité de la ville du Caire, joindre le Nil au canal maritime et s'étendre, par des branches d'alimentation, d'irrigation et même de navigation, dans les deux directions de Péluse et de Suez ; mais que, par une Convention en date du 18 mars 1863, les conditions de la concession ont été gravement modifiées ; que, notamment, la Compagnie a renoncé au droit qui lui avait été conféré d'exécuter par elle-même la portion du canal entre le Caire et le canal du Ouady, déjà ouvert à la navigation ;

Que, d'ailleurs, la Sublime-Porte a prétendu que la rétrocession du canal d'eau douce était la conséquence nécessaire de la rétrocession des terrains ;

Que, dans cette situation, il convient, tout en reconnaissant les droits des parties, de chercher à concilier leurs intérêts ;

Que la concession du canal d'eau douce, au moment où elle a été faite, offrait à la Compagnie un triple avantage : elle lui assurait la libre disposition de l'eau nécessaire à la mise en mouvement des machines employées au creusement du canal maritime et à l'alimentation des ouvriers ; elle devait lui fournir le moyen d'arroser les terres qui lui étaient concédées ; et, enfin, elle devait lui procurer les bénéfices résultant des droits à établir sur la navigation et d'autres taxes de même nature ;

Que le maintien de la concession dans toute son étendue et avec toutes ses conséquences ne pourrait être utilement accordé à la Compagnie, qu'autant que la Sublime-Porte consentirait à donner son approbation ;

Que ce qui, dans la situation où est placée aujourd'hui la Compagnie, a pour elle un intérêt capital, c'est que le canal soit terminé promptement, et dans des conditions telles qu'il fournisse toujours toute l'eau nécessaire à l'exécution des travaux et à l'alimentation des ouvriers ;

Que, pour atteindre ce but, il n'est pas absolument indispensable que la concession soit maintenue dans les termes et pour la durée qui avaient été fixés par les firmans ; qu'il suffit de confier à la Compagnie l'achèvement du canal et de lui en laisser la jouissance et l'entretien ;

Que, dans ce nouvel état de choses, les travaux que la Compagnie a déjà faits et ceux qu'elle aura encore à exécuter pour l'achèvement du canal seront à la charge du Gouvernement égyptien ;

Que, par conséquent, celui-ci devra rembourser le prix des uns et des autres, et payer en outre les frais d'entretien ;

Que, satisfaction étant ainsi donnée à ce premier intérêt, il ne restera plus qu'à régler les indemnités qui peuvent être dues en raison de la privation des autres avantages que la concession devait produire pour la Compagnie ;

Qu'avant de s'occuper de cette fixation, il convient de déterminer les sommes dont la Compagnie est dès aujourd'hui créancière pour les travaux faits, et celles qu'elle aura à réclamer ultérieurement pour les travaux qui restent à faire ;

Qu'il résulte des documents produits par les parties et des explications qu'elles ont données contradictoirement, que la dépense des ouvrages déjà exécutés s'élève à 7,500,000 francs ;

Que dans cette somme est comprise celle de 3,750,000 francs, représentant : 1° la portion des frais généraux de l'entreprise qui doit être supportée par les travaux du canal d'eau douce, et 2° l'intérêt des capitaux engagés dans l'opération pendant le temps durant lequel les travaux seront prolongés ;

Que ces deux causes réunies justifient la demande formée par la Compagnie de la somme susénoncée de 3,750,000 francs ;

Que, pour les travaux qui ne sont point terminés, la dépense s'élèvera à la somme de 2,500,000 francs, qui, réunie à celle de 7,500,000 francs, donnera un total de 10 millions ;

Que les droits de navigation et les péages de différente nature dont la jouissance était assurée à la Compagnie par les firmans de concession, et dont elle

se trouvera dépouillée, doivent être évalués, afin que l'indemnité due de chef soit également allouée ;

Que, déduction faite des frais d'entretien, charge naturelle de la jouissance du canal, la valeur de cette jouissance doit être fixée à 6 millions de francs ;

CONSIDÉRANT, SUR LA QUATRIÈME QUESTION, que la Compagnie, en cessant d'être concessionnaire du canal d'eau douce, doit, ainsi qu'il vient d'être dit, rester chargée de son achèvement et de son entretien ; qu'en conséquence il est nécessaire de déterminer pour le canal d'eau douce, comme pour le canal maritime, l'étendue de terrain qu'exigent l'établissement et l'exploitation ; que les termes mêmes du compromis indiquent clairement dans quel esprit doit être examinée cet question ;

Qu'il y est dit, en effet, que l'étendue des terrains devra être fixée *dans des conditions propres à assurer la prospérité de l'entreprise* ;

Qu'elle ne doit donc pas être restreinte à l'espace qui sera matériellement occupé par les canaux mêmes, par leurs francs bords et par les chemins de halage;

Que, pour donner aux besoins de l'exploitation une entière et complète satisfaction, il faut que la Compagnie puisse établir, à proximité des canaux, des dépôts, des magasins, des ateliers, des ports, dans les lieux où leur utilité sera reconnue, et, enfin, des habitations convenables pour les gardiens, les surveillants, les ouvriers chargés des travaux d'entretien et pour tous les préposés à l'administration ;

Qu'il est, en outre, convenable d'accorder, comme accessoires des habitations, des terrains qui puissent être cultivés en jardins et fournir quelques approvisionnements dans des lieux privés de toutes ressources de ce genre ;

Qu'enfin il est indispensable que la Compagnie puisse disposer de terrains suffisants pour y faire les plantations et les travaux destinés à protéger les canaux contre l'invasion des sables et à assurer leur conservation ;

Mais qu'il ne doit rien être alloué au delà de ce qui est nécessaire pour pourvoir amplement aux divers services qui viennent d'être indiqués ; que la Compagnie ne peut avoir la prétention d'obtenir, dans des vues de spéculation, une étendue quelconque de terrains, soit pour les livrer à la culture, soit pour y élever des constructions, soit pour les céder, lorsque la population aura augmenté ;

Que c'est en le renfermant dans ces limites qu'a dû être déterminé sur tout le parcours des canaux le périmètre des terrains dont la jouissance, pendant la durée de la concession, est nécessaire à leur établissement, à leur exploitation et à leur conservation ;

CONSIDÉRANT, SUR LA CINQUIÈME QUESTION, que la rétrocession des terrains concédés à la Compagnie n'a pu être consentie qu'avec l'intention réciproque d'obtenir et d'accorder une indemnité ;

Que la Compagnie n'a dû renoncer aux avantages de la concession qu'en comptant sur la compensation de ces avantages, et que le Gouvernement égyptien n'a pu avoir la pensée de profiter de la valeur qu'auront les terrains lorsqu'ils seront fécondés par l'irrigation sans en donner l'équivalent ;

Qu'il ne faut pas perdre de vue que la concession des terrains était une des

conditions essentielles de l'entreprise, une partie importante de la rémunération des travaux ;

Que, par conséquent, la Compagnie, en y renonçant, a droit d'en exiger la représentation ;

Que, soit que l'on consulte les termes des firmans, soit que l'on s'attache aux diverses publications qui ont été faites pendant le cours des travaux, on est conduit à reconnaître que le Gouvernement égyptien n'a point entendu concéder et que la Compagnie n'a pas eu la pensée d'acquérir une étendue illimitée de terrains ;

Que la commune intention, clairement manifestée, a été de borner l'étendue de la concession aux terrains à l'irrigation desquels pourrait pourvoir l'eau prise dans le canal d'eau douce ;

Qu'il est dès lors facile d'en fixer avec certitude le périmètre ;

Qu'en effet, d'une part, on connaît le volume d'eau que le canal peut, en raison de ses dimensions et les besoins de la navigation satisfaits, fournir pour l'irrigation des terres ;

Que, d'autre part, on sait la quantité d'eau qui est nécessaire pour l'irrigation de chaque hectare ;

Que, d'après ces données, la concession doit comprendre 63,000 hectares, sur lesquels doivent être déduits 3,000 hectares qui font partie des emplacements affectés aux besoins de l'exploitation du canal maritime ;

Que cette fixation est en harmonie avec celle qui avait été arrêtée entre les Représentants de la Compagnie et ceux du Vice-roi dans les cartes cadastrales dressées en exécution de l'article 8 du firman du 30 novembre 1854 et de l'article 11 du firman du 5 janvier 1856 ; que, si ces cartes ont plus tard, en 1858 été anéanties d'un commun accord, la difficulté qui a déterminé à les annuler ne portait point sur l'étendue des terrains qui devaient être compris dans la concession comme susceptibles d'être arrosés ;

Que l'estimation des 60,000 hectares qui sont, en définitive, rétrocédés au Gouvernement égyptien, présente sans doute de sérieuses difficultés, puisque ce n'est point d'après leur état actuel que les terrains doivent être appréciés, et qu'en recherchant quelle sera leur valeur dans l'avenir, on se trouve en présence de chances fort diverses et de nombreuses éventualités ; que, cependant, il y existe certains éléments de calcul auxquels on peut accorder une grande confiance ; que, notamment, la quotité de l'impôt des terres cultivées peut servir à déterminer le revenu, lequel, capitalisé comme il doit l'être, eu égard à la situation économique et financière de l'Égypte, indique la valeur vénale de la terre ;

Qu'en calculant d'après ces données, le prix de l'hectare doit être fixé à 500 francs ;

Que, si cette évaluation a été contestée, elle n'a point cependant paru, aux parties intéressées elles-mêmes, s'éloigner beaucoup de la vérité ;

Qu'elle n'a d'ailleurs été adoptée qu'après avoir pris en sérieuse considération, d'une part, les sommes qui devront être dépensées pour la mise en valeur des terres et, de l'autre, l'augmentation de prix que doit produire l'exploitation du

canal maritime, et, en outre, celle qui peut résulter de l'introduction de nouvelles cultures ;

Qu'en résumé, l'indemnité due par le Gouvernement égyptien, par suite de la rétrocession des terrains, s'élève à la somme de 30 millions.

CONSIDÉRANT qu'après avoir apprécié les divers éléments dont doit se composer l'indemnité, il n'est pas possible de les assimiler en ce qui touche les époques d'exigibilité ;

Que les uns représentent des sommes déjà dépensées, les autres des avances qui doivent être faites à des époques assez rapprochées, et que certaines allocations qu'il a été juste d'accorder à la Compagnie sont pour elle la compensation d'avantages ou de bénéfices qui ne devaient se réaliser que dans un avenir éloigné et qui étaient subordonnés à l'exécution de travaux dispendieux ;

Que, par exemple, dans la première catégorie est comprise la somme de 7,500,000 francs qui a été dépensée pour la partie du canal d'eau douce qui est déjà exécutée ;

Que dans la dernière, au contraire, doivent évidemment figurer les 30 millions représentant la valeur d'avenir des terrains rétrocédés ;

Que c'est en tenant compte de ces différences qu'ont été fixées la quotité et l'échéance des annuités qui, réunies, composent l'indemnité totale de 84 millions de francs mise à la charge du Gouvernement égyptien ;

Par ces motifs, nous avons décidé et décidons ce qui suit :

Sur la première question : Le règlement du 20 juillet 1856 a les caractères d'un contrat ; il contient des engagements réciproques qui devaient être exécutés par le Vice-roi et par la Compagnie.

Sur la seconde question : L'indemnité à laquelle donne lieu l'annulation du règlement du 20 juillet 1856 est fixée à trente-huit millions de francs (38,000,000 de francs).

Sur la troisième question : La rétrocession du canal d'eau douce est faite dans les termes et avec les garanties ci-après :

1° La partie du canal comprise entre le Ouady, Timsah et Suez est rétrocédée, comme la première partie, au Gouvernement égyptien, mais la jouissance exclusive en sera laissée à la Compagnie jusqu'à l'entier achèvement du canal maritime, sans qu'il puisse être pratiqué aucune prise d'eau sans le consentement de la Compagnie.

2° Le Gouvernement égyptien maintiendra l'alimentation de ce canal par celui de Zagazig ; il exécutera, en outre, les travaux de la partie qui lui a déjà été rétrocédée, conformément à la Convention du 18 mars 1863, et mettra cette première section en communication avec la seconde au point de jonction du Ouady, pour assurer en tout temps son alimentation.

3° La Compagnie sera tenue de terminer les travaux restant à faire pour mettre le canal du Ouady à Suez dans toutes les dimensions convenues et en état de réception.

4° Pendant toute la durée de la concession du canal maritime, la Compagnie sera chargée d'entretenir le canal d'eau douce en parfait état, depuis le Ouady

jusqu'à Suez ; mais l'entretien sera aux frais du Gouvernement égyptien, qui devra indemniser la Compagnie, au moyen d'un abonnement annuel de 300,000 francs, si mieux il n'aime payer les frais d'entretien sur mémoire ; il sera tenu de faire connaître son option à la Compagnie dans l'année qui commencera à courir du jour de la livraison du canal. La Compagnie devra garnir les digues de plantations pour prévenir les éboulements et l'effet de la mobilité des sables.

L'abonnement de 300,000 francs recevra son application au fur et à mesure de l'avancement des travaux et au prorata de la longueur de chacune des parties achevées ; il sera revisé tous les six ans.

5° La hauteur des eaux sera maintenue dans le canal : Dans les hautes eaux du Nil, à $2^{m}50$; à l'étiage moyen, à 2^{m} ; au plus bas étiage, au minimum de 1^{m}.

6° La Compagnie prélèvera sur le débit du canal 70,000 mètres cubes d'eau par jour, pour l'alimentation des populations établies sur le parcours des canaux, l'arrosage des jardins, le fonctionnement des machines destinées à l'entretien des canaux et de celles des établissements industriels se rattachant à leur exploitation, l'irrigation des semis et plantations pratiqués sur les dunes et autres terrains, non naturellement irrigables, compris dans les zones réservées le long des canaux ; enfin l'approvisionnement des navires traversant le canal maritime.

La Compagnie aura la servitude de passage sur les terrains que devront traverser les rigoles et conduites d'eau nécessaires au prélèvement des 70,000 mètres.

7° A partir de l'entier achèvement du canal maritime, la Compagnie n'aura plus sur le canal d'eau douce que la jouissance appartenant aux sujets égyptiens, sans toutefois que jamais ses barques et bâtiments puissent être soumis à aucun droit de navigation ; l'alimentation d'eau douce en ligne directe de Port-Saïd sera toujours amenée par les moyens que la Compagnie jugera convenable d'employer à ses frais.

8° La Compagnie cesse d'avoir les droits de cession de prises d'eau, de navigation, de pilotage, remorquage, halage ou stationnement à elle accordés sur le canal d'eau douce par les articles 8 et 17 de l'acte de concession du 5 janvier 1856.

9° En dehors des écluses en construction à Ismaïlia et à Suez et des trois autres écluses sur la dérivation de Suez, il ne pourra être établi aucun ouvrage fixe ou mobile sur le canal d'eau douce et ses dépendances que d'un commun accord entre le Gouvernement égyptien et la Compagnie.

10° Le Gouvernement égyptien payera à la Compagnie une somme de 10,000,000 de francs, savoir : 7,500,000 francs pour les travaux exécutés, la portion des frais généraux et les intérêts des avances et 2,500,000 francs pour les travaux qui restent à exécuter.

11° Le Gouvernement égyptien payera à la Compagnie une somme de 6,000,000 de francs en compensation des droits de navigation et autres redevances dont la Compagnie est privée.

Sur la quatrième question : Le périmètre des terrains nécessaires à l'établisse-

ment, l'exploitation et la conservation du canal d'eau douce et du canal maritime est fixé à 10,264 hectares pour le canal maritime, et 9,600 hectares pour le canal d'eau douce, lesquels sont répartis ainsi qu'il suit :

CANAL MARITIME

	AFRIQUE	ASIE
	Hect.	Hect.
N° 1. Port-Saïd	400	»
N° 2. Du Port-Saïd à El-Ferdane	1,152	1,152
N° 3. Rosel-Ech	30	30
N° 4. Kantara	100	100
N° 5. D'El-Ferdane à Timsah	1,350	270
N° 6. Canal de jonction avec le canal d'eau douce	200	»
N° 7. Ville d'Ismaïlia	450	»
N° 8. Port d'Ismaïlia, dans le lac Timsah (canal en Asie)	450	120
N° 9. Du lac Timsah aux Lacs-Amers	850	340
N° 10. Traversée des Lacs-Amers	700	700
N° 11. Des Lacs-Amers aux lagunes de Suez	1,000	400
N° 12. Traversée des lagunes de Suez	60	60
N° 13. Chenal du port de Suez	150	200
Totaux	6,892	3,372

CANAL D'EAU DOUCE

	NORD	SUD
	Hect.	Hect.
N° 1. De l'extrémité du canal à construire par le Gouvernement égyptien jusqu'au ras El-Ouadi	500	»
N° 2. Du ras El-Ouadi à l'extrémité du lac Maxama	200	3,000
N° 3. Du lac Maxama à Néfiche	420	2,100
N° 4. De Néfiche à Ismaïlia	300	»
Totaux	1,420	5,100

	EST	OUEST
	Hect.	Hect.
N° 5. De Néfiche aux Lacs-Amers	»	2,500
Nos 6 et 7. Contours des Lacs-Amers	300	200
N° 8. Gare de Suez	30	50
Totaux	330	2,750

Sur la cinquième question : L'indemnité due à la Compagnie, à raison de la rétrocesssion des terrains, est fixée à trente millions de francs (30,000,000 fr.).

RÉSUMÉ

L'indemnité totale due à la Compagnie, et s'élevant à la somme de 84,000,000 de francs, lui sera payée par le Gouvernement égyptien par annuités, ainsi qu'il suit:

La première somme allouée de 38 millions sera payée en six annuités divisibles par semestres. Les huit premiers semestres seront de 3,250,000 francs chacun, et les quatre derniers de 3 millions chacun. Le premier semestre sera exigible le 1er novembre 1864, et les payements continueront, de semestre en semestre, jusqu'à l'entière libération de la somme de 38 millions.

La somme de 30 millions allouée pour l'indemnité de terrains rétrocédés sera divisée en dix annuités de 3 millions chacune. La première annuité sera exigible seulement après l'entière libération de la somme de 38 millions ci-dessus, c'est-à-dire le 1er novembre 1870, et les payements continueront, d'année en année, jusqu'à l'entière libération de la somme de 30 millions.

La somme de 6 millions, allouée pour l'indemnité des droits sur le canal d'eau douce, sera divisée en dix annuités de 600,000 francs chacune, payables aux mêmes échéances que les annuités ci-dessus fixées pour l'indemnité de 30 millions.

Enfin, la somme de 10 millions, allouée pour les travaux exécutés et à exécuter au canal d'eau douce, sera payée dans l'année de la livraison dudit canal.

Le tout conformément au tableau ci-après.

INDEMNITÉS

ANNÉES	38,000,000 — INDEMNITÉ pour la substitution des machines et des ouvriers européens aux ouvriers égyptiens	30,000,000 — INDEMNITÉ pour rétrocession des terrains	6,000,000 — INDEMNITÉ pour les droits à percevoir sur le canal d'eau douce	10,000,000 — REMBOURSEMENT des sommes dépensées pour les travaux faits ou à faire au canal d'eau douce	Total. . . . 84,000,000 fr. — ÉCHÉANCES
1re année	6,500,000	»	»	»	1er novembre 1864 et 1er mai 1865.
2e année	6,500,000	»	»	»	1er novembre 1865 et 1er mai 1866.
3e année	6,500,000	»	»	»	1er novembre 1866 et 1er mai 1867.
4e année	6,500,000	»	»	»	1er novembre 1867 et 1er mai 1868.
5e année	6,000,000	»	»	»	1er novembre 1868 et 1er mai 1869.
6e année	6,000,000	»	»	»	1er novembre 1869 et 1er mai 1870.
7e année	»	3,000,000	600,000	»	1er novembre 1870.
8e année	»	3,000,000	600,000	»	1er novembre 1871.
9e année	»	3,000,000	600,000	»	1er novembre 1872.
10e année	»	3,000,000	600,000	»	1er novembre 1873.
11e année	»	3,000,000	600,000	»	1er novembre 1874.
12e année	»	3,000,000	600,000	»	1er novembre 1875.
13e année	»	3,000,000	600,000	»	1er novembre 1876.
14e année	»	3,000,000	600,000	»	1er novembre 1877.
15e année	»	3,000,000	600,000	»	1er novembre 1878.
16e année	»	3,000,000	600,000	»	1er novembre 1879.
	38,000,000	30,000,000	6,000,000		
A ajouter.	. . . . .	. . . . .	. . . . .	10,000,000	dans l'année de la livraison du canal.
	TOTAL GÉNÉRAL. . . 84,000,000				

Fait à Fontainebleau, le 6 juillet 1864.

NAPOLÉON.

Notifiée aux parties, la sentence fut, en même temps, portée à la connaissance de la Porte. Elle devait servir de base à un nouveau contrat destiné à recevoir l'approbation du Sultan. Les négociations ouvertes à cet effet entre le Vice-roi et la Compagnie traînèrent en longueur. La Porte subissait toujours l'influence anglaise et, bien que la sentence lui donnât toutes les garanties réclamées par sa note du 16 avril 1863, elle hésitait à octroyer le firman promis. Obéissant à une suggestion de l'Angleterre, qui voyait dans cette nouvelle complication un moyen de tout remettre en question ou simplement de satisfaire son amour-propre, le Sultan demanda à l'arbitre (mai 1865) qu'une commission mixte, composée des représentants de la France, de la Turquie, de l'Égypte et de la Compagnie, fût envoyée sur les lieux pour déterminer et délimiter les terrains nécessaires à celle-ci. C'était proposer le revision de la sentence. L'arbitre et la Compagnie, qui étaient en droit de s'y opposer, estimèrent de leur intérêt d'y consentir (1).

Au moment où la commission mixte (2) allait commencer ses travaux les négociations, engagées de concert avec les ministres ottomans, aboutissaient, grâce à l'activité du marquis de Moustier, ambassadeur de France à Constantinople, à une première convention (30 janvier 1866) (3), qui régla l'usage des terrains réservés à la Compagnie aux abords du canal maritime et la cession du canal d'eau douce avec ses dépendances. Pour répondre au vœu de la Turquie, la Compagnie consentait à la reprise par le gouvernement égyptien de l'entretien du canal d'eau douce, à la rétrocession des 9,600 hectares à elle adjugés par la sentence, comme nécessaires à l'établissement, à l'exploitation, à la conservation de ce canal, et à la vente de son domaine du Ouady. En retour de ces sacrifices, elle obtenait un supplément d'indemnité (10 millions de francs) et une notable réduction des termes fixés pour le paiement. L'arbitre lui avait alloué une indemnité de 84 millions de francs, payable en 22 termes échelonnés en quinze années (de novembre 1864 à novembre 1879). L'indemnité était désormais portée à la somme globale de 111,500,000 francs (4), qui, déduction faite des termes échus et payés

(1) *Annuaire des Deux-Mondes*, XIII, p. 616.

(2) Cette commission fut ainsi composée : Lebasteur, inspecteur général des ponts et chaussées, délégué du gouvernement français ; Server Effendi, sous-secrétaire d'État au ministère de l'agriculture, du commerce et des travaux publics de Turquie, délégué du Sultan ; Aly bey Moubarek, colonel de génie, aide de camp du vice-roi, délégué du gouvernement égytien ; et Mallet, sénateur, délégué de la Compagnie.

(3) *Egypt*, n° 10 ; Voisin-bey, *op. cit.*, *op. cit.*, I, p. 286 ; J. Charles-Roux, *op. cit.*, I, annexes, n° 21, p. 491.

(4) Y compris les 17,500,000 francs représentant les sommes dues par le gouvernement égyptien sur la souscription de ses actions du canal.

depuis la sentence, se réduisait à une dette de 101,750,000 francs, payable en 43 termes mensuels, allant du 1er mai 1866 au 1er décembre 1869 (1).

Après cet arrangement, la détermination des terrains n'avait plus autant d'intérêt. Elle eut lieu sans difficulté. La commission consigna le résultat de ses opérations dans un procès-verbal en date du 19 février 1866 (2). Elle attribua à la Compagnie en tout 10,214 hectares alors que la sentence lui avait alloué 10,264 hectares, soit une différence de 50 hectares.

Il ne restait plus qu'à rédiger, sur ces bases, les conditions définitives de la concession. Ce fut l'objet de la convention signée au Caire le 22 février 1866 (3). Elle déclarait abrogés le règlement du 20 juillet 1856, les articles 7 et 8 de l'acte de 1854 et les articles 2, 10, 11 et 12 de celui de 1856, confirmait les autres parties de ces accords, et reproduisait, en les complétant, les clauses de la convention du 30 janvier 1866 et les décisions non abandonnées de l'arbitre sans toutefois mentionner la sentence.

Le 19 mars 1866, cette convention recevait l'approbation d'Abdul Medjid (4). Le Sultan consentait ainsi à régulariser un peu tardivement une situation depuis longtemps anormale. Il se décidait à autoriser un travail qui était sur le point de s'achever.

Trois ans plus tard, le 17 novembre 1869, au milieu d'une assistance brillante et émerveillée, avec tout le faste qu'imposaient le caractère grandiose de l'œuvre et la splendeur du pays, Ismaïl-Pacha inaugurait, sous la présidence de l'impératice Eugénie, le canal des deux mers.

IV

L'affaire du canal de Suez se signale par toute une série de traits originaux.

1. La qualité des plaideurs offre une première particularité. Par définition, l'arbitrage est le règlement juridique d'un conflit international.

---

(1) La somme totale de 111,500,000 francs fut intégralement payée, dans les délais stipulés. Le gouvernement égyptien s'en acquitta, pour 27,645,399 fr. 65 cent., par onze versements en espèces, et, pour 83,854,600 fr. 35 cent., par la remise de 41 bons du Trésor (v. le tableau des remises faites par le gouvernement égyptien à la Compagnie, dans Voisin-bey, *op. cit.*, I, p. 266).

(2) *Egypt*, n° 13, Voisin-bey, *op. cit.*, I, p. 241-253.

(3) *Egypt*, n° 11 ; de Martens, N. R. G., XVIII, 260 ; de Clercq, IX, 479 ; Voisin-bey, *op. cit*, I, p. 254-265 ; J. Charles-Roux, *op. cit.*, I, annexes, n° 22, p. 494.

(4) De Martens, N. R. G, XVIII, 767 ; de Clercq, 108 note ; Voisin-bey, *op. cit.*, I, p. 268 ; J. Charles-Roux, *op. cit.*, I, annexes, n° 20, p. 490 ; de Freycinet, *op. cit.*, p. 125.

Il met en présence deux États qui, n'étant soumis à aucun juge, en choisissent volontairement un. Ici, au contraire, le litige s'élevait entre deux parties dont aucune n'avait les caractères de l'État indépendant. Si l'Égypte, simple province ottomane privilégiée d'après les uns (1) doit être considérée comme un État vassal (2), on peut soutenir qu'elle n'a acquis cette qualité que bien après 1864, par le firman octroyé à Ismaïl-Pacha le 8 juin 1873 (3). Quant à la Compagnie universelle de Suez, société privée égyptienne, elle relevait, en droit, des lois de l'Égypte et, comme elle, en dernière analyse, de l'autorité du Sultan. Dépourvues de souveraineté, subordonnées l'une à l'autre et toutes deux à un maître commun, les parties ne pouvaient pas, semble-t-il, organiser entre elles un arbitrage vraiment international, mais seulement un arbitrage privé, régi par les lois égyptiennes et, à leur défaut, par le droit public ottoman.

Toutefois pareille conclusion serait erronée. Province privilégiée ou État vassal, l'Égypte était autonome, elle avait une organisation administrative et un droit public propres ; entre elle et la Compagnie de Suez était intervenue une concession de travail public, soumise aux règles du droit égyptien ; le litige né à cette occasion était une affaire purement égyptienne, dans laquelle le Sultan n'avait pas à intervenir, un cas de contentieux administratif égyptien, et, comme aucune juridiction locale ne pouvait en revendiquer la connaissance, le droit d'en décider revenait au gouvernement lui-même. Telle eût été certainement la solution à suivre, s'il se fût agi d'une société totalement indigène. Mais, si la Compagnie était égyptienne par sa nationalité, elle était au contraire étrangère par son origine, son personnel, ses capitaux. Elle empruntait à tous ces éléments un caractère hautement international qu'accentuait encore l'importance politique du travail concédé. Dans ces conditions, il était, en fait, impossible de laisser la Compagnie à la discrétion du gouvernement égyptien, en abandonnant à celui-ci le soin de résoudre un litige dans lequel il était partie. Une seule voie juridique restait ouverte : l'arbitrage.

Pareil arbitrage devenait nécessairement international, non seulement par l'intérêt cosmopolite du litige et par la qualité éminemment

---

(1) X, *L'Égypte et les firmans*, dans la *Rev. gén. de dr. internat. publ.*, 1896, p. 291 et suiv. ; J. Cocheris, *Situation internationale de l'Égypte et du Soudan*, Paris, 1903, p. 30 et tout le chapitre III, p. 36 et suiv.

(2) Bonfils-Fauchille, *Manuel de droit international*, 6e édit., n° 189, et les autorités citées ; H. Lamba, *Le statut politique de l'Égypte à l'égard de la Turquie*, dans la *Rev. de dr. internat. publ.*, 1910, p. 36 et suiv.

(3) Werner von Grunau, *op. cit.*, p. 335-338.

diplomatique de l'arbitre, mais aussi par le caractère même de la procédure. Car, à l'opposé de l'arbitrage privé, où au juge constitué par leur souverain les plaideurs préfèrent un juge de leur choix, ici les parties ne substituaient pas une procédure facultative à une procédure obligatoire, qui n'existait pas ; l'arbitre ne prenait la place d'aucun tribunal : il était l'unique juge à qui l'on pouvait s'adresser. Quoique non souveraines, les parties se trouvaient dans la situation où elles se fussent trouvées si elles l'avaient été : elles ne relevaient d'aucun juge constitué. Dès lors, comme les États, elles n'avaient d'autre ressource pour résoudre juridiquement leur litige que de recourir à l'arbitrage.

Inévitable en fait, cette solution était d'ailleurs conforme au droit alors en vigueur dans les rapports internationaux de l'Égypte. Avant la création des tribunaux mixtes, les conflits entre le gouvernement et les étrangers étaient, à défaut d'entente amiable, réglés uniquement par la voie diplomatique (1). La convention intervenue le 22 février 1866 entre le gouvernement égyptien et la Compagnie de Suez devait déroger à cette règle, en stipulant (art. 16, al. 3) que leurs contestations seraient « soumises aux tribunaux locaux et résolues suivant les lois du pays ». Mais il n'en était pas de même dans les concessions de 1854 et 1856 : en gardant à cet égard le silence, les parties avaient tacitement accepté la coutume de l'époque. Sans doute, la Compagnie était de nationalité égyptienne, mais le caractère de son personnel et de la plus grande partie de ses capitaux autorisait l'intervention des gouvernements étrangers. Faute d'entente amiable en vue d'un arrangement direct, le recours à la voie diplomatique se fût donc imposé. En empêchant le litige de dégénérer en conflit diplomatique, l'arbitrage apparaissait comme un moyen de justice internationale.

2. En réalité, cependant, il n'y avait là qu'une apparence. La procédure adoptée avait bien la forme de l'arbitrage ; elle n'en avait pas le fond. Masquée seulement, et non exclue, l'intervention diplomatique était dénoncée par la participation directe de la Compagnie à l'arbitrage, par la rédaction du compromis, par le choix, la qualité et les pouvoirs de l'arbitre, par les effets mêmes de la sentence.

Régulièrement, pour que le différend d'un État avec des personnes privées puisse faire l'objet d'un arbitrage international, il faut que le gouvernement dont relèvent les particuliers vienne à leur aide et, faisant l'affaire

(1) Pélissié du Rausas, *Le régime des capitulations dans l'Empire ottoman*, 2e édit., II, p. 343. — Depuis la réforme judiciaire, ces litiges sont de la compétence des tribunaux mixtes (art. 10 du règlement de la réforme). Il en est de même, en vertu de la théorie de l'intérêt mixte, lorsque le procès a lieu entre le gouvernement et une société égyptienne, dans laquelle des étrangers sont intéressés.

sienne, s'entende avec le pays étranger pour la règler par un arbitrage où il sera lui-même partie. Ainsi aurait pu agir ici le gouvernement français, en sa qualité de protecteur de la majorité des actionnaires. S'il ne l'a pas fait, ce n'est pas pour la raison, toute théorique, que la Compagnie était une personne juridique et avait, comme telle, une nationalité qui ne la rattachait pas à la France (1) ; c'est pour la raison, toute pratique et d'opportunité, qu'il convenait de traiter la Compagnie comme si elle était une personne morale internationale, afin d'échapper aux complications diplomatiques qu'eût infailliblement amenées une trop ostensible entremise de la France.

Ce n'était pas seulement le parti de la prudence ; c'était aussi celui de l'habileté. Restant officiellement étranger au litige, le gouvernement français se réservait la possibilité de servir de médiateur ou d'amiable compositeur, pour offrir, sous cette forme, à la Compagnie la protection la plus discrète et la plus efficace. Ainsi fut fait. Lorsque, devant l'échec des négociations directes, Ismaïl-Pacha eut l'idée de l'arbitrage, son initiative était provoquée par un personnage français (2). S'il avait eu la liberté de vouloir un arbitrage véritable, il eût sans doute songé à un arbitre absolument désintéressé ; mais, obéissant à la suggestion venue de la Cour de France, il proposa l'empereur des Français. Il acceptait ainsi, d'avance, sous le nom de sentence, une décision qui eût pu lui être imposée sous forme d'ultimatum.

Dans l'arbitrage véritable, le compromis précède le choix de l'arbitre : ici, il le suit. C'est après avoir désigné leur arbitre que les parties s'avisent de préciser les points en litige. Et c'est sous la direction de leur futur juge, devant une commission nommée par lui (3), qu'elles rédigent le compromis. Ainsi, l'arbitre se comportait à peu près comme le gouvernement qui négocie l'organisation d'un arbitrage pour le compte d'un national.

Dans l'arbitrage ordinaire, l'arbitre est appelé à résoudre un conflit juridique, à trancher des questions de droit. Ici, au contraire, les questions de droit ne forment pas l'objet principal de la procédure (4). Ce qui est au premier plan, c'est la nécessité de trouver les bases d'un contrat destiné à être substitué à un contrat antérieur. Il ne s'agit pas de « dire le droit », de prononcer sur la « légalité » des prétentions respectives.

---

(1) Comp. La Fontaine, p. 122-123.

(2) V. ci-dessus, p. 358.

(3) V. ci-dessus, p. 359.

(4) Sur les cinq questions formulées dans le compromis, deux seulement (la 1re et la 2me) avaient un caractère juridique ; les trois autres posaient des problèmes d'intérêts et d'opportunité.

Il s'agit de concilier des intérêts, d'indiquer l'usage que les parties doivent faire de leur liberté dans la voie des concessions nécessaires pour la conclusion d'un accord. L'arbitre avait moins à juger qu'à statuer par voie réglementaire. C'était la première fois que le mandat arbitral recevait pareille extension. Et pourtant la nouveauté de la chose passa alors inaperçue : fait d'autant plus curieux que, lorsqu'en 1893 une mission analogue fut donnée à des arbitres (1), on ne manqua pas de signaler l'importance et la gravité de l'innovation (2). Mais cela s'explique parfaitement. Dans l'affaire de 1893, il s'agissait d'un véritable arbitrage international, où d'importantes questions de droit étaient posées ; le nouveau pouvoir conféré aux arbitres était le complément de leur compétence de juges : c'était pour mieux assurer l'application de la sentence qu'ils en avaient été investis. Il en était tout autrement dans notre cas : exceptionnel entre les mains d'un véritable arbitre, le pouvoir réglementaire était normal dans celles de Napoléon III, qui était appelé à donner, sous forme de sentence, la décision que, sans l'arbitrage, son gouvernement eût imposée à l'Égypte. A cet égard, notre espèce doit être rapprochée de l'affaire gréco-turque de 1901 (3) : là aussi, l'arbitrage n'était pas le produit de la libre initiative des parties, il leur avait été imposé à l'occasion du traité de paix de 1897, préparé par des médiateurs puissants et intéressés ; là aussi, les arbitres avaient reçu la mission de dicter les clauses d'un accord que les négociations directes n'avaient pu établir ; là non plus les arbitres n'étaient pas absolument neutres : c'étaient les ambassadeurs des grandes puissances qui, après avoir, en qualité de médiateurs de la paix, décidé que les deux pays devaient conclure une convention consulaire, intervenaient, comme arbitres, pour leur imposer, tout fait, l'acte qu'ils n'avaient pu élaborer ; c'était une médiation déguisée, où les puissances rendaient, grâce à la forme arbitrale, juridiquement obligatoire, une décision qu'elles auraient imposée aux parties par la force.

Si l'on voit dans la sentence de Napoléon III ce qu'elle est en réalité, on ne peut pas s'étonner des effets qu'elle a produits ; on ne peut pas davantage s'associer aux critiques qu'elle a soulevées.

---

(1) Affaire des pêcheries de Behring, États-Unis-Grande-Bretagne, 15 août 1893 (de Martens, N. G. R., XXI, 439 ; La Fontaine, p. 426 ; et dans ce *Recueil*, plus loin, à sa date).

(2) L Renault, *Une nouvelle mission donnée aux arbitres dans les litiges internationaux*, dans la *Rev. gén. de dr. internat. publ.*, 1894, p. 44 et suiv.

(3) Sentence du 2 avril 1901. Comp. Politis, *La convention consulaire gréco-turque et l'arbitrage des ambassadeurs des grandes puissances à Constantinople*, dans la *Rev. gén. de dr. internat. publ*, 1902, p. 202 et suiv. et p. 406 et suiv., et 1903, p. 69 et suiv.

Véritable arrêt de justice, elle eût dû être exécutée sans réserve. On n'eût compris ni la demande de revision formée par le Sultan, ni l'attitude de l'arbitre (1). La revision de la sentence arbitrale n'est possible que si elle est prévue dans le compromis. A défaut d'une clause formelle, elle ne peut être ni demandée par les parties, ni entreprise par l'arbitre. Le compromis étant ici muet, la demande du Sultan était irrégulière. Pour des raisons d'opportunité, elle fut pourtant accueillie. Mais, au lieu d'une nouvelle instance, aboutissant à une deuxième sentence, les parties, l'arbitre et la Turquie ont constitué une c mmission mixte qui, après examen des lieux, a modifié, à l'avantage de l'Égypte, l'attribution des terrains faits par la sentence (2). Pareille procédure, incompréhensible dans tout autre arbitrage, cesse ici d'être exceptionnelle et incorrecte, si l'on restitue à la décision de Napoléon III son vrai caractère de solution diplomatique.

Considérée du même point de vue, la sentence ne mérite pas la plupart des critiques formulées contre elle. Sans doute, plus d'une de ses dispositions peut être considérée comme arbitraire (3). On a dit que l'allocation de dix millions de francs pour les frais de construction du canal d'eau douce était un cadeau pur et simple fait à la Compagnie ; l'établissement de cette voie était une condition du creusement du canal maritime, les frais occasionnés par l'un rentraient dans la dépense totale de l'autre, la Compagnie aurait donc dû les supporter sans recours ; hormis les bénéfices de l'exploitation, qui lui étaient comptés à part (6 millions), elle n'éprouvait aucun préjudice en rétrocédant le canal, puisqu'elle en conservait, néanmoins, la jouissance. On a représenté l'injustice de la disposition par laquelle l'arbitre, après avoir évalué l'étendue de la concession à 63,000 hectares (4), dont il a déduit 3,000 hectares pour les emplacements affectés aux besoins de l'exploitation, et avoir compté l'indemnité due pour la rétrocession de ces 6,000 hectares (5), a fixé le périmètre des terrains nécessaires à l'établissement, l'exploitation et la conservation des deux canaux à un total de 19,864 hectares (6) — ce qui réduisait les terrains rétrocédés à 43,136 hectares — sans réduire dans la même proportion l'indemnité

(1) V. ci-dessus, p. 374.

(2) V. ci-dessus, p. 375.

(3) V. *L'Egypte et l'Europe*, par un ancien juge mixte (van Bemmelen), I. p 200-201 ; Werner von Grunau, *op. cit.*, p. 100-103.

(4) Motifs sur la 5e question.

(5) Dispositif sur la 4e question.

(6) Dans ce chiffre total sont compris les 3,000 hectares comptés tout d'abord par l'arbitre.

comptée sur 60,000 hectares ; de sorte que l'Égypte avait à payer le prix de 16,864 hectares qu'elle ne recouvrait pas. On a, enfin, critiqué l'exagération de l'indemnité calculée à raison de 500 francs l'hectare ; en escomptant trop complaisamment la future plus-value des terres, sans tenir un compte suffisant des travaux et dépenses nécessaires pour leur mise en valeur, l'arbitre a fait payer à l'Égypte deux fois le coût du canal d'eau douce : premièrement, en lui en imposant le remboursement immédiat ; deuxièmement, en le comprenant dans le prix des terrains concédés ; comme preuve de l'exagération de l'indemnité, on a cité le fait suivant : quelques années après la sentence, la Compagnie eut besoin d'une partie des terrains rétrocédés pour la construction de quais le long des rives du canal maritime, le gouvernement égyptien offrit de les lui vendre au prix fixé par l'arbitre, la Compagnie trouva la proposition absurde et finit par payer une faible partie de la somme qu'elle avait précédemment reçue (1).

Mais ces critiques — qui d'ailleurs n'ont pas toujours été inspirées par l'unique souci de la justice (2) — perdent beaucoup de leur valeur si l'on considère la sentence comme une décision diplomatique rendue par un gouvernement soucieux avant tout des intérêts de ses nationaux. Napoléon III a été légitimement influencé par la situation très précaire où se trouvaient alors les finances de la Compagnie. Il s'est rendu compte que la privation de l'un quelconque des avantages stipulés dans les concessions pouvait aboutir à un désastre et compromettre définitivement la grande œuvre du canal. Il n'ignorait pas que les difficultés suscitées par la Porte n'étaient pas de pures controverses juridiques, mais une manœuvre ourdie par l'Angleterre pour perdre la Compagnie : le langage brutal mais net des journaux anglais ne laissait aucun doute sur le but qu'on cherchait à atteindre. La corvée supprimée, disait le *Standard*, « le travail ne pourra plus être obtenu qu'au moyen de dépenses énormes... ; lorsque les 200 millions auront été épuisés, l'entreprise tombera d'elle-même, faute de fonds » (3). Dans un procès de cette nature, l'arbitre ne pouvait pas être le juge désintéressé qui prononce d'après le droit et la justice, sans se préoccuper des conséquences de sa décision ; il avait, avant tout, à parer le coup qui menaçait, en même temps que ses sujets, une œuvre d'intérêt universel ; il devait statuer de manière que la Compagnie pût retrouver sous une autre forme, en équivalents, la force et les moyens d'action qu'elle était

(1) A. Dicey, *op. cit.*, p. 39.

(2) L'ouvrage *L'Égypte et l'Europe*, qui les a le premier formulées, témoigne d'une rare partialité, v. notamment t. II, p. 121.

(3) De Lesseps, *Lettres*, IV, p. 321-322 ; J. Charles-Roux, *op. cit.*, I, p. 340, 350.

obligée d'abandonner. Dès lors, les indemnités devaient être calculées très largement, comme elles l'eussent été, sans l'arbitrage, par la voie diplomatique. Elles le pouvaient d'autant mieux que les optimistes, dont était l'arbitre, prévoyaient que le canal donnerait à l'Égypte d'énormes bénéfices et à ses terres une plus-value considérable. L'événement a prouvé que leur espoir n'était pas chimérique. Aujourd'hui, alors que les conflits diplomatiques soulevés par l'entreprise de F. de Lesseps ne sont plus qu'un lointain souvenir, et que le recul du temps permet d'apprécier avec calme tous les aspects de la question, il est permis de dire, non seulement que les faits ont pleinement confirmé les prévisions de l'arbitre, mais encore que, dans l'ensemble, la sentence de Napoléon III a été une œuvre de sagesse dont tout le monde, y compris l'Angleterre, a largement profité.

3. Si, dans ce débat, l'aspect diplomatique prédominait, il y avait cependant des questions de droit que l'arbitre a dû résoudre. Il s'agissait de savoir quelle était la nature juridique du règlement de 1856 sur l'emploi des ouvriers égyptiens et quel pouvait être le degré de responsabilité de l'Égypte en raison de l'inexécution de ses obligations vis-à-vis de la Compagnie. De ces deux questions, la plus importante — celle de la responsabilité — ne se posait, d'après les parties, que si l'on reconnaissait d'abord le caractère contractuel du règlement. C'était une conception erronée. En réalité, il n'y avait aucun lien nécessaire entre les deux questions et il était sans grand intérêt de prendre parti sur la nature juridique du règlement.

a) Toute la difficulté provenait de la suppression de la corvée. Jusque-là, le gouvernement avait pu, grâce à ce système, fournir à la Compagnie la main-d'œuvre dont elle avait besoin. Mais, à la demande du Sultan, il dut renoncer au recrutement forcé des fellahs. C'était une mesure d'ordre public qui échappait, comme telle, à la critique.

Il s'agissait seulement de savoir quel en devait être l'effet dans les rapports du concédant avec le concessionnaire du canal. Le gouvernement soutenait que, ne pouvant plus avoir recours au recrutement forcé des ouvriers, il n'en devait plus fournir : la suppression de la corvée faisait tomber le règlement. La Compagnie objectait que, si le gouvernement ne pouvait plus employer la corvée, il n'en était pas moins tenu d'exécuter son engagement ; il n'avait qu'à se procurer par d'autres moyens les ouvriers qu'il devait lui fournir : la suppression de la corvée laissait subsister le règlement.

Dès lors, la question se posait de savoir si le règlement avait fait naître à la charge du gouvernement une obligation vis-à-vis de la Compagnie. Du côté égyptien, on soutenait la négative : le règlement n'était

pas un contrat, mais un acte d'autorité que le gouvernement avait pris dans la plénitude de son autonomie administrative et qu'il était libre d'abroger. La Compagnie répondait que son caractère contractuel résultait, au contraire, de son préambule, où le vice-roi déclarait l'avoir établi *de concert* avec M. de Lesseps, comme président-fondateur de la Compagnie ; de son contenu, où les obligations mises à la charge de la Compagnie figuraient comme la contre-partie de l'engagement pris par l'Égypte ; de l'ensemble des circonstances, qui démontraient que la fourniture des ouvriers par le gouvernement avait été une des modalités de la concession ; elle en concluait que la révocation du règlement équivalait à une rupture de contrat et mettait en jeu la responsabilité pécuniaire de l'Égypte.

Ainsi posée, la question ne pouvait être résolue que dans le sens défendu par la Compagnie. Par une série de motifs longuement développés, l'arbitre se range à cette thèse : il décide que le règlement — acte complémentaire des concessions qui ont créé des engagements réciproques — « a les caractères et l'autorité d'un contrat ».

La solution cadre avec les idées qui, jusque dans ces derniers temps, avaient cours en France en matière de concession de travaux publics : la concession était considérée comme un véritable contrat (1). Mais avec les nouvelles théories de droit public, elle n'est pas à l'abri de la critique. La concession de travaux publics n'est plus considérée, dans son ensemble, comme un contrat. Elle comprend des éléments divers, les uns contractuels, les autres réglementaires. L'entente commune entre l'autorité concédante et le concessionnaire, d'où elle dérive, n'est pas nécessairement l'indice d'une nature contractuelle. Il importe de procéder à l'analyse de ses clauses pour voir quelle est la part à faire au contrat (2). Il n'y avait donc pas à définir la nature juridique de l'ensemble du règlement. Ce qu'il fallait caractériser, c'était son article 1er stipulant

(1) Dufour, *Traité général de droit administratif appliqué*, 3e édit., VIII, p. 186 ; Aucoc, *Conférences sur l'administration et le droit administratif*, 3e édit., II, p. 426 ; Laferrière, *Traité de la juridiction administrative*, 2e édit., I, p. 116 ; Perriquet, *Traité th. et prat. des travaux publics*, II, p 3 ; Berthélemy, *Traité élém. de droit administratif*, 5e édit , p. 600.

(2) Duguit, *Situation des particuliers à l'égard des services publics*, dans la *Revue du droit public*, 1907, p 411 ; *Responsabilité pouvant naître à l'occasion de la loi*, *ibid.*, 1910, p. 652 ; *Traité de droit constitutionnel*, Paris, 1911, I, p. 171 ; Jèze, *Notes de jurisprudence*, dans la *Revue* précitée, 1905, p. 530 ; 1907, p. 678 ; 1909, p. 48 ; 1910, p. 270 ; Hauriou, *Précis de droit administratif*, 6e édit., p. 694 ; Rolland , *Chronique* dans la *Revue* précitée, 1909, p. 520 ; Conseil d'État français, 11 mars 1910, ministre des travaux publics c. Cie gén. franç. des tramways, *ibid.*, 1910, p. 285, et les conclusions du commissaire du gouvernement M. L. Blum, *ibid.*, p. 274.

que « les ouvriers qui seront employés aux travaux de la Compagnie seront fournis par le gouvernement égyptien... » Et cette clause paraissait bien être de nature contractuelle. Ceux qui ont préparé la sentence semblent avoir eu conscience de la nécessité de pareille analyse, car ils ont eu soin d'ajouter que c'était « notamment dans la disposition de l'article 1er » que le règlement avait les caractères d'un contrat.

Mais il n'était pas nécessaire de poser ainsi la question. Dût-on refuser au règlement tout entier ou à son article 1er les caractères d'un contrat et reconnaître le droit du gouvernement de l'annuler, on pouvait néanmoins se demander si la Compagnie était fondée à réclamer réparation du préjudice indéniable à elle causé par cette annulation. C'était, au fond, la seule question à examiner. Elle ne pouvait être résolue qu'à l'avantage de la Compagnie. Car si l'autorité concessionnaire doit avoir le droit de modifier la concession au gré des exigences de l'intérêt public, il ne saurait lui appartenir de rendre plus onéreuses les obligations du concessionnaire, sans réparer le préjudice qu'elle lui cause. Il n'en peut être autrement que si telle a été l'intention des parties au moment de la concession (1), ce qui n'était certainement pas le cas, dans l'espèce.

b) Pour échapper à la responsabilité qui, de toute manière, semblait devoir peser sur lui, le gouvernement égyptien soutenait qu'on ne pouvait pas lui imputer à faute l'inexécution de ses engagements : les concessions étaient subordonnées à l'agrément du Sultan ; jusque-là, elles n'avaient pas de valeur ; leur inexécution ne comportait donc, en droit, aucun effet. Cela revenait à dire que les obligations du gouvernement égyptien n'étant pas devenues définitives, la Compagnie avait eu tort de commencer les travaux : elle n'eût pas éprouvé le préjudice dont elle se plaignait si, pour engager ses capitaux, elle avait attendu l'arrivée de la condition stipulée.

L'argumentation était spécieuse. L'arbitre l'a percée à jour, en se plaçant sur le simple terrain des faits. Sa réponse est, à notre sens, irréprochable, quelque parti que l'on prenne sur la valeur de la réserve contenue dans les concessions.

La clause relative à l'autorisation du Sultan pouvait avoir un double sens : c'était ou bien une condition de capacité ou bien une simple modalité volontairement attachée par les parties à leur entente. Dans le premier cas, la concession n'était qu'un projet, son existence était sub-

---

(1) Comp. Cons. d'État français, 6 décembre 1907 (3e moyen), Cies de l'Est, du Midi et autres, *Revue du droit public*, 1908, p. 154 ; 10 janvier 1908. Noiré et Beyssac, *ibid.*, p. 61, note ; et l'exposé de M. Jèze, *ibid.*, p. 60-68.

ordonnée à l'octroi du firman impérial : jusque-là, elle n'avait pas de valeur, elle ne liait pas l'Égypte. Dans le second cas, elle était dès le début parfaite, les obligations de part et d'autre étaient nées, seule leur exécution était retardée ; mais volontairement acceptée par les parties, cette condition suspensive pouvait être abandonnée après coup par elles, fût-ce même tacitement.

De ces deux interprétations, le gouvernement égyptien avait choisi la première, préférant ainsi le sacrifice de son autonomie au succès du procès. Par là même, sa thèse devenait suspecte. A l'examen, elle était inadmissible. Depuis le firman du 1er juin 1841, le vice roi était maître de l'administration interne de l'Égypte. Dans ce domaine, il pouvait exercer seul, sans autorisation, tous les attributs de la souveraineté. Sans doute, le Sultan lui avait imposé l'obligation d'en référer à lui « pour toutes les questions importantes », et l'affaire du canal paraissait bien rentrer dans cette catégorie.

Mais quelle était la portée de l'obligation ? Si l'on remarque qu'il s'agit d'une clause reléguée à la fin du firman, après l'énumération des conditions formelles mises à l'octroi du privilège héréditaire, on s'aperçoit qu'elle n'équivalait pas à une restriction de l'autonomie ; même pour les affaires importantes, le vice-roi n'avait pas besoin d'une autorisation préalable, autrement le Sultan l'eût dit expressément, comme il l'avait fait pour la nomination des généraux et pour la construction des vaisseaux de guerre, où son « agrément » et son « autorisation » préalables étaient formellement exigés. La clause signifiait seulement que, pour les autres affaires importantes, le vice-roi devait prendre l'avis de la Porte, en restant libre d'apprécier à cet égard, sous sa responsabilité, l'importance de chaque affaire. Cette interprétation était confirmée par la pratique jusque-là suivie en matière de concessions de travaux publics. En 1850, le chemin de fer d'Alexandrie au Caire avait été concédé à des Anglais, sans condition d'une autorisation préalable ; l'Angleterre déclara à cette occasion que le vice-roi était maître d'ordonner seul l'exécution des travaux publics, et la Turquie n'y fit pas d'objection. Ce n'est qu'après les représentations de la France que la Porte changea d'attitude et que son autorisation dut être, après coup, sollicitée (1).

La capacité de l'Égypte était donc entière, et les concessions de 1854 et 1856 étaient dès le début valables.

Mais fût-il réellement incapable, le gouvernement égyptien ne pouvait

(1) De Lesseps, *Souvenirs* II, p. 415 ; Werner von Grunau, *op. cit.*, p. 76 ; P. Arminjon, *La situation économique et financière de l'Égypte*, Paris, 1911, p. 109. Comp. H. Lamba, *op. et loc. cit.*, p. 43-44.

pas exciper de son incapacité pour échapper ici à toute responsabilité. La nullité des concessions excluait peut-être sa responsabilité contractuelle, elle ne faisait pas obstacle à sa responsabilité quasi-délictuelle. Comme l'arbitre a eu soin de le noter, « la Compagnie s'est engagée dans l'exécution des travaux, non seulement avec l'assentiment du vice-roi, mais même en obéissant à l'impulsion qu'elle avait reçue de lui ». On ne pouvait pas dire qu'elle avait agi à ses risques et périls et qu'elle devait supporter seule les suites de son imprudence. Il résulte des faits qu'il y a eu, de la part du gouvernement égyptien, faute grave à tolérer, à encourager même l'exécution des travaux et à créer ainsi une attente légitime qu'il ne pouvait pas tromper sans engager sa responsabilité. L'arbitre en a conclu très justement « qu'il serait souverainement injuste que les conséquences fâcheuses d'une résolution prise et suivie de concert fussent entièrement laissées à la charge de l'un des intéressés ».

Ce même raisonnement vaut pour l'hypothèse où l'on verrait dans la réserve de l'autorisation du Sultan une condition suspensive volontairement consentie par les parties. Comme nous l'avons déjà noté, il dépendait de la volonté des intéressés de renoncer après coup à pareille condition. Il n'est pas excessif de discerner une renonciation tacite dans les circonstances qui ont accompagné le commencement et la poursuite des travaux. Comme le dit très bien l'arbitre, « lorsque, par suite d'un événement que les deux parties contractantes ont dû prévoir et dont elles ont, *d'un commun accord*, consenti à courir les chances, le gouvernement se trouve hors d'état de procurer à la Compagnie les avantages qu'il lui avait assurés, et que celle-ci continue, néanmoins, les importants travaux dont le pays tout entier doit profiter, il est juste que des indemnités représentatives des avantages inhérents à la concession soient allouées par le gouvernement égyptien à la Compagnie ».

Toute cette partie de la sentence a une grande valeur scientifique. Elle offre une des premières manifestations de la théorie de la responsabilité des patrimoines administratifs qui, lentement élaborée par la jurisprudence contemporaine du conseil d'État en France (1), devait pénétrer dans le droit international et trouver une remarquable application dans l'affaire Aboilard (2).

---

(1) Voir une analyse de cette jurisprudence, par M. Jèze, dans la *Rev. du dr. public*, 1905, p. 562 et suiv. V. aussi Duguit, *Traité de droit constitutionnel*, I, p. 256 et suiv.

(2) France-Haïti, 26 juillet 1905, *Revue gén. de dr. internat. publ.*, 1905, doc., p. 13 ; *Rev. du droit public*, 1905, p. 568 et suiv. ; et dans ce *Recueil*, plus loin, à sa date.

ÉTATS-UNIS — PÉROU

Affaire des navires *GEORGIANA* et *LIZZIE THOMPSON*

9 JUILLET 1864

Le Pérou jouissait, depuis le 20 avril 1845, sous la présidence du général Ramon Castilla, d'une longue période de paix et de prospérité, quand, en 1856, l'insurrection éclata dans le Sud. Elle avait pour chef un ancien candidat à la présidence, le général Vivanco, pour foyer, à quatre-vingt-dix milles de la côte, la ville d'Arequipa. Les insurgés n'avaient que peu d'appui sur terre. Mais, dès le début, ils avaient rallié à leur cause toute la marine de l'État : la frégate *l'Apurrimac*, le steamer *Loa*, le steamer *Tumbes*. Appuyé sur la base territoriale d'Arequipa, disposant de forces très mobiles, grâce à sa maîtrise de la mer, trouvant, dans la vente du guano des îles, l'argent nécessaire à sa subsistance, Vivanco s'avançait vers le Nord, prenait Trujillo, San Pedro, Lambayeque et Piura ; mais, Castilla marchant à sa rencontre, il fuyait la bataille, et, battant en retraite, abandonnait successivement Trujillo, San Pedro, Lambayeque, Piura, puis reprenait la mer, avec ses navires, et tentait, sur Callao, un coup de main qui ne réussissait pas. Mis partout en échec, moins par manque d'hommes que par manque d'énergie, il se repliait peu à peu vers le Sud, regagnait Islay, puis Arequipa. Alors les défections commençaient : le *Tumbes* et le *Loa* faisaient spontanément retour au gouvernement régulier (mai 1857). Mais l'insurrection, qui éprouvait ces revers, n'était pas désarmée. Il lui restait un navire, *l'Apurrimac*, qui, après avoir débarqué le général Vivanco à Islay, courait de port en port dans le Sud. A bord se trouvait le lieutenant de Vivanco, Rivas, qui, réunissant les fonctions de collecteur des douanes, de commandant général de la marine, de secrétaire des finances et de commandant en chef du Sud, administrait les affaires des ports, vendait le guano des iles et protégeait ceux qui, l'ayant acquis, venaient ensuite l'enlever. Cependant les troupes régulières, commandées par le général San Roman, campaient près d'Arequipa, mais sans hâte d'agir, sans même paraître capables d'un coup décisif. Les quel-

ques combats engagés tournaient au profit de Vivanco ; la situation menaçait de s'éterniser. L'arrivée du général Castilla, qui, laissant le pouvoir exécutif au conseil des ministres, vint lui-même diriger en personne les opérations, n'y apporta pas grand changement. De part et d'autre, les temporisations continuèrent, et la Convention nationale, secrètement hostile à Castilla, songeait à se débarrasser de lui, quand un officier subalterne, chargé de garder l'Assemblée, la somma de se dissoudre, le 2 novembre 1857, et la guerre civile continua. Le ministre du Chili à Lima, M. Izarrazabal, offrit ses bons offices aux deux chefs, qu'il se flattait de rapprocher : Il n'y put réussir. Le 21 février 1858, les insurgés prenaient Arica, le 25 février, Tacna. Ces succès font enfin sortir Castilla de son inaction. Le 7 mars, il s'empare d'Arequipa. Vivanco s'échappe sous un froc de moine. Arica, Tacna capitulent. L'*Apurrimac* resté fidèle à l'insurrection, part pour Callao, où son commandant, qui ne veut pas reconnaître Castilla, se rend au conseil des ministres (1).

Vers la fin de l'insurrection, deux bateaux américains, *le Lizzie Thompson*, capitaine H. A. Wilson, et la barque *Georgiana*, capitaine Stephen Reynolds, venus à Iquique de points différents, au cours d'un commerce régulier, étaient affrétés, le *Lizzie Thompson*, par l'agent consulaire de France à Iquique, le *Georgiana*, par M. Ossa, pour le compte de Lequellec et Bordes, de Valparaiso, en vue d'embarquer du guano, le premier à Pabellon de Pica, le second à Punta de Lobos. Munis des licences et laissez-passer de la douane, ils commençaient à charger, depuis quelques jours seulement, quand, le 24 janvier 1858, ils furent saisis par le *Tumbes*, qui, d'abord insurgé, venait, sept mois plus tôt, de faire sa soumission au gouvernement régulier. Ils étaient arrêtés sous l'inculpation de contrebande de guano, violation des lois fiscales, des règlements relatifs au commerce et des ordonnances côtières, qui défendaient aux navires étrangers, non seulement le commerce du guano, comme illicite, mais même « l'accès des ports, quais, et dépôts de guano, sans une permission spéciale du gouvernement » (2).

De tout temps, le commerce de guano avait été sévèrement réglementé. Les lois commerciales du Pérou, promulguées en 1852, disposaient que les navires ne pouvaient charger du guano pour les ports étrangers que dans les îles Chincha (art. 15) ; que l'exportation du guano ne pouvait être faite qu'en vertu d'un contrat passé avec le gouverne-

(1) Sur cette période de l'histoire politique du Pérou, v. les ouvrages cités ci-dessus, p. 305, note 2.

(2) M. Zevallos, ministre péruvien des affaires étrangères, à M. Clay, 3 février 1858.

ment ou ses agents (art. 114) ; que les navires trouvés à l'ancre sur les côtes d'autres îles avec du guano devaient être confisqués, et le capitaine et l'équipage jugés de ce chef (art. 113). Toujours importante en temps ordinaire, la question du guano devenait capitale en temps de troubles. Tandis que le gouvernement insurrectionnel, après avoir dirigé sur les dépôts de guano sa première action, y maintenait ses derniers efforts, le gouvernement régulier s'efforçait au contraire d'en paralyser l'exploitation par les insurgés, qui tentaient d'y trouver les subsides nécessaires à la guerre. Dès qu'il eut recouvré la possession des îles Chincha, le Cabinet de Lima s'efforça d'en faire garantir la neutralité par la France et par l'Angleterre, avec les représentants desquelles il négociait, le 21 mai 1857, une convention, qui, passée sans instructions suffisantes, ne fut pas ratifiée (1). D'autre part, le général Castilla faisait, pour plus de sûreté, réimprimer au *Journal officiel* des décrets, toujours en vigueur, des 14 janvier, 21 mars et 10 mai 1842 (2), d'après lesquels « aucun guano ne peut être exporté dans les ports étrangers que de l'île Nord du groupe Chincha », « aucun bureau de douane, sauf Callao, ne peut délivrer de licence pour l'exportation du guano », « aucun vaisseau, soit péruvien, soit étranger, ne peut jeter l'ancre près des dépôts de guano, sans la permission des autorités, sous menace de confiscation pour le navire et de peines personnelles pour le capitaine et les hommes de l'équipage ». Enfin, le 1er avril 1857, la Convention nationale de la République adoptait ce décret, publié le lendemain au *Journal officiel* :

Tout guano qui a été, ou qui aura été exporté, soit des îles Chincha, soit d'un autre dépôt du Pérou, par les perturbateurs de l'ordre public ou en vertu de contrats passés, soit avec eux, soit avec leurs agents, pourra être à toute époque revendiqué comme propriété nationale, et les auteurs de l'exportation seront poursuivis, tant au civil qu'au criminel, conformément aux lois.

C'est par application de ces textes, qu'en vertu d'un décret du conseil des ministres, du 3 janvier 1858, les deux bateaux américains, saisis par le *Tumbes* le 24 janvier, furent amenés à Callao le 29, et déférés au collecteur des douanes, juge des contrebandes et confiscations.

Aussitôt, le ministre des États-Unis, M. Clay, protesta. M. Zevallos, ministre des affaires étrangères du Pérou, lui répondit que « l'arrestation des matelots, la capture et la confiscation des navires étaient légitimées par leur contravention aux lois fiscales, aux règlements com-

(1) *Annuaire des Deux-Mondes*, 1857-1858, p. 386.
(2) *Br. and F. St. Pap.* XXXI, p. 1097 et suiv.

merciaux et aux ordonnances côtières » (1). M. Clay fit valoir que, depuis près de deux ans, le Pérou se trouvait en état de guerre civile ; que les douanes passaient, tour à tour, suivant la fortune des armes, de l'un à l'autre parti ; que les îles où les navires saisis chargeaient du guano étaient au pouvoir des insurgés ; que les capitaines n'avaient pas à discuter l'autorité d'un gouvernement de fait ; qu'en entamant des négociations avec le général Vivanco, le gouvernement régulier avait lui-même reconnu la qualité de belligérants aux insurgés (9 février 1858) ; enfin que le gouvernement de Lima n'était lui-même, alors, pour les États-Unis, qu'un gouvernement *provisoire*, comme celui d'Arequipa.

Cependant les deux navires saisis ne furent pas rendus ; leur prise, au contraire, fut validée par le juge, et les deux navires furent, à la requête du collecteur des douanés, vendus à l'encan.

Les États-Unis demandèrent $ 109,632.82 d'indemnité pour le *Lizzie Thompson* et $ 46,353.53 pour le *Georgiana*, chiffres fixés dans une note de M. Cass, secrétaire d'État, à M. Osma, ministre du Pérou (car les négociations avaient passé de Lima à Washington).

Dans une première note du 27 mars 1858, M. Osma répondit en invoquant les lois relatives à l'interdiction de l'exportation du guano : un nouveau gouvernement aurait pu les abroger ou les suspendre ; mais le gouvernement de Vivanco, que les États-Unis n'avaient d'ailleurs pas reconnu, n'avait, par aucun acte public, abrogé les décrets et règlements relatifs au commerce du guano. La présence de l'*Apurrimac* près des îles Punta de Lobos et Pabellon de Pica ne pouvait pas même créer, au moment de la saisie, l'apparence d'un gouvernement de fait, tant à Punta de Lobos qu'à Pabellon de Pica, car, à ce moment, toute communication avait cessé entre Vivanco et le navire qui ne devait pas tarder à se soumettre. Enfin, à supposer que la souveraineté de fait l'emportât sur la souveraineté de droit, la possibilité pour un navire d'aussi petit tonnage que le *Tumbes* de capturer sans résistance les deux vaisseaux américains, démontrait que la possession de fait, à supposer qu'elle eût jusqu'alors existé au profit des insurgés, avait à ce moment cessé : de *l'Apurrimac*, c'est au *Tumbes* qu'elle se trouvait transportée.

Le 22 mai 1858 (2), M. Cass expose le point de vue des États-Unis. Les négociations engagées avec les chefs du mouvement révolutionnaire, sur l'ordre du gouvernement de Lima, l'entremise amicale du ministre du Chili, M. Izarrazabal, contribuaient à donner au mouvement, non

(1) M. Zevallos à M. Clay, 3 février et 9 mars 1858.

(2) Moore, II, 1599 et suiv.

pas le caractère, interne, d'une émeute, mais le caractère, international, d'une guerre civile. Or, dans une guerre civile, il n'est pas nécessaire que les gouvernements étrangers reconnaissent les insurgés pour que leurs nationaux aient le droit d'invoquer les lois de la guerre. Aucune question ne s'élève, ni de blocus, ni de visite, qui réclame la reconnaissance expresse d'un état formel de guerre civile, et, d'ailleurs, les États-Unis n'ont aucune procédure solennelle, soit du législatif, soit de l'exécutif, qui leur permette de fixer le régime d'un mouvement insurrectionnel étranger, et de déterminer s'il a le titre et les effets de la guerre civile, hors le cas de reconnaissance d'un État nouveau cherchant l'indépendance, ce qui n'était pas le cas au Pérou : dire si, dans la circonstance, il y avait guerre civile, ce n'était pas question de droit à décider par l'existence ou la non existence d'une reconnaissance, mais question de fait à déterminer par des preuves. Les étrangers qui entrent, pour leur commerce, dans un port n'ont qu'un devoir : obéir aux autorités du port ; c'est à elles qu'il appartient de trancher les questions administratives internes, et notamment les questions douanières. Peu importe donc, à cet égard, l'état des lois du Pérou. « Quand les agents fiscaux d'Iquique, agissant sous l'autorité du gouvernement de fait, ont donné la permission d'enlever le guano sous la protection de ce gouvernement aux endroits indiqués, les capitaines américains ont eu le droit de s'y rendre et d'y charger leurs navires ». Le changement de souveraineté, pendant que les navires sont engagés dans l'opération, ne peut en transformer le caractère au point de soumettre le navire à la confiscation, et l'équipage à l'emprisonnement. Les déplacements de fait, pendant la lutte, de la souveraineté transportent de l'un à l'autre des adversaires les fonctions du gouvernement, mais *sans effet rétroactif* quant aux mesures qu'ils prennent et aux lois que, tour à tour, chacun des occupants apporte avec lui. Aucun acte de souveraineté territoriale n'a, d'ailleurs, été fait sur le rivage par le *Tumbes*, « dont l'acte ressemble beaucoup plus à l'entreprise d'un pirate qu'à l'exercice d'un pouvoir légitime contre la propriété d'une nation amie, sous l'autorité d'un gouvernement établi ».

L'attorney général Black (1), dont une consultation (15 mai 1858) accompagne cette note, précise qu'en cas de guerre l'occupant a le droit de légiférer pour le pays occupé, tant que l'occupation dure : l'île Santa-Cruz (2), tant qu'elle fut occupée par les forces britanniques, fut ainsi traitée par les tribunaux des prises anglais comme anglaise, et Cus-

(1) *Opinions of the attorney generals of the United States*, IX, p. 140.
(2) Cranch, *Reports*, IX, p. 191.

tine (1) comme un territoire anglais au point de vue fiscal dans la guerre de 1812. « Un parti révolutionnaire a les mêmes droits qu'un belligérant, car il a l'autorité suprême aussi loin que ses armes peuvent la porter, aussi longtemps qu'elles peuvent la maintenir ». Les deux partis, dans une guerre civile, doivent être regardés comme deux sociétés politiques distinctes (2), ayant chacune les mêmes droits d'hospitalité, d'intercourse. *L'existence de la guerre civile étant admise par le gouvernement même de cette nation*, les navires américains ne pouvaient compromettre leur neutralité particulière, ni celle du pavillon sous lequel ils naviguaient. En se renfermant dans les limites d'un commerce légal et permis, ils ont le droit d'être protégés, quand ils obéissent aux règles qu'ils trouvent en vigueur dans le port où ils pénètrent. Pour leur donner ce droit, il n'est pas nécessaire que le gouvernement de leur propre nation ait préalablement connu et reconnu l'existence de la guerre civile. Les rebelles ont ce droit, même lorsqu'ils ne détiennent qu'une partie de ce territoire. Il n'en serait autrement que s'il s'agissait de rebelles qui, ne tenant que la haute mer, porteraient la guerre et le trouble dans le commerce du monde à travers l'Océan, ce qu'ils ne pourraient faire sans la reconnaissance des nations étrangères ; mais il ne saurait y avoir de doute quand il s'agit d'insurgés, qui détiennent, comme c'est ici le cas, une partie de la terre ferme. D'où les conclusions suivantes :

1. A l'époque où le *Georgiana* et le *Lizzie Thompson* arrivèrent à Iquique, le Pérou était en état de guerre civile.

2. A cette époque, une des parties en guerre ayant chassé l'autre, avait pris possession, par la conquête, du port d'Iquique et des dépôts de guano.

3. Après avoir nommé les officiers et organisé le gouvernement local du port et de la ville et des dépôts de guano, le parti de Vivanco s'y trouvait en possession de la souveraineté complète, et tout navire américain, entrant dans le port, devait se conformer à ses décrets.

4. Les navires *Georgiana* et *Lizzie Thompson*, agissant conformément aux lois établies en vertu de licences régulières, n'avaient commis aucune faute pour laquelle l'autre parti pût, soit les punir, soit les molester.

5. Les lois du gouvernement péruvien étaient suspendues à Iquique tant que la place était en possession de son adversaire, et la reprise de cette possession — à supposer qu'elle eût eu lieu — ne permettait pas de sévir contre des étrangers, pour une violation supposée de lois, qui se trouvaient alors suspendues et ne pouvaient être remises en vigueur avec effet rétroactif.

L'attitude du Pérou vis-à-vis des deux navires désignés est donc contraire au droit des gens et répugne aux principes du droit naturel.

---

(1) Wheaton, *Reports*, IV, p. 246.

(2) Vattel, liv. III, ch. 18, § 293.

Le 4 août 1858, M. Osma réplique (1) :

1° Les îles Santa-Cruz et Custine étaient occupées par la Grande-Bretagne à titre de belligérant, tandis que le parti de Vivanco n'avait pas été reconnu comme tel. 2° Les autorités de fait doivent être obéies dans leurs ordres et l'on ne peut faire grief aux étrangers, qui ne peuvent résister, de s'y être soumis ; mais les étrangers sont toujours libres de ne pas traiter avec les révolutionnaires, pour s'approprier, en dépit des lois de la République, le guano des îles, propriété nationale. 3° Le Pérou a le droit de réclamer, *jure postliminii*, la restitution du guano enlevé. 4° L'attitude des États-Unis est implicitement condamnée par le Chili, qui refuse d'intervenir en faveur de trois navires chiliens, saisis en même temps que les navires *Georgiana* et *Lizzie Thompson* ; elle l'est aussi par la France, dont le chargé d'affaire à Lima, sollicité par M. Fréraut, agent consulaire de France à Iquique, affréteur du navire *Lizzie*, d'intervenir en sa faveur, informe le gouvernement du Pérou que, loin de soutenir la requête de M. Fréraut, le gouvernement français blâme l'incorrection de sa conduite et demande à cet agent, immédiatement, sa démission. 5° Les États-Unis ont eux-mêmes admis qu'il n'y avait pas belligérance en protestant contre une prétendue visite, en haute mer, du navire américain *Dorcas C. Yeaton* par le croiseur *Tumbes*.

De même qu'à sa note M. Cass avait joint une consultation de l'attorney général Black, M. Osma joignait à la sienne une consultation de M. Reverdy Johnson (2), établissant que :

1° Les navires, à l'époque de leur capture, enlevaient le guano de dépôts, qui, de notoriété certaine, appartenaient au gouvernement du Pérou et qui, depuis des années, constituaient la source principale de son revenu ;

2° L'autorisation de charger n'était pas obtenue du gouvernement du Pérou, mais d'un groupe d'usurpateurs, dont les actes constituaient une trahison et dont la reconnaissance comme belligérants n'avait pas était faite par les États-Unis, qui récemment encore négociaient une convention avec le gouvernement de Lima ;

3° Jusqu'à cette reconnaissance d'une insurrection ou d'une révolte comme un gouvernement né et actuel, le gouvernement originaire, responsable des actes des rebelles, devait être traité comme seul gouvernement régulier.

Au cours de la discussion, le gouvernement péruvien offrit de confier la question à l'arbitrage. Mais la majorité des intéressés, consultés par le gouvernement des États-Unis, s'y déclara contraire. M. Clay fut chargé de demander : 1° le versement immédiat d'une indemnité pour les deux navires en question ; 2° la nomination d'une commission mixte pour

(1) Moore, II, 1604 et suiv.

(2) *Sen. Exec. Doc.* 25, 35 Cong., 2 sess.

l'examen des différentes réclamations des États-Unis contre le Pérou, et du Pérou contre les États-Unis. En cas d'échec sur le premier point, M. Clay devait demander ses passeports (1). Un changement de ministère retarda la mise à exécution de l'ultimatum. Le 6 octobre, le nouveau ministre des affaires étrangères, M. Melgar, répondait par un refus de paiement immédiat, mais par une nouvelle proposition d'arbitrage. Le 9 octobre, M. Clay demanda ses passeports ; il les reçut, mais avec une demande de reprise de pourparlers diplomatiques. Tentative inutile : le 20 octobre 1860, M. Clay notifia, par une circulaire, aux consuls des États-Unis au Pérou, que les relations diplomatiques étaient officiellement suspendues. De son côté, M. Zegarra demandait ses passeports et quittait Washington. Mais, sur l'initiative que devait, à peine au pouvoir, prendre le président A. Lincoln, les relations furent rétablies et le principe de l'arbitrage, pour lequel le Pérou luttait, fut accepté par les États-Unis dans l'acte suivant :

II

Convention du 20 décembre 1862 (2)

Considérant les difficultés qui se sont élevées entre les É. U. d'A. et la République du P., à la suite de la capture et de la confiscation par celle-ci de deux navires appartenant à des citoyens des É.-U., le *Lizzie Thompson* et le *Georgiana*, les deux gouvernements, ne pouvant pas arriver à s'entendre sur les questions soulevées par la dite capture et confiscation, mais animés d'un égal désir de maintenir les relations d'harmonie qui ont toujours existé et qu'ils désirent conserver et fortifier entre eux, ont consenti à soumettre toutes les questions de droit ou de fait, impliquées dans la capture et confiscation desdits navires par le gouvernement du P., à la décision d'un pouvoir ami ; et, comme il est actuellement utile de résoudre et de terminer le différend ci-dessus décrit, les É.-U. d'A. et la République du P. ont à cette fin nommé pour leurs plénipotentiaires respectifs, savoir :

Le président des É.-U., M. Christopher Robinson, envoyé extraordinaire et ministre plénipotentiaire des É.-U. au P., et le président du P., don José Grégorio Paz Soldan, ministre d'État à l'office des Affaires étrangères et président du conseil des ministres ; qui, après avoir échangé leurs pleins pouvoirs, trouvés en bonne et due forme, sont convenus des articles suivants.

Art. 1er. — Les deux H. P. C. conviennent de nommer comme juge arbitre et amiable compositeur S. M. le Roi de Belgique en lui conférant le pouvoir le plus

---

(1) M. Cass à M. Clay.

(2) Texte anglais, dans Davis, *Treaties*, p. 868 ; Moore, V, p. 4785 ; La Fontaine, p. 41.

complet de décider et de résoudre toutes les questions de droit et de fait soulevées par les agissements du gouvernement du Pérou dans la capture et la confiscation des navires *Lizzie Thompson* et *Georgiana*.

Art. 2. — Les deux H. P. C. prendront les mesures convenables pour solliciter et obtenir l'assentiment de S. M. le Roi des Belges à agir dans l'affaire qui lui est ici confiée. Quand S. M. le Roi des Belges aura déclaré sa volonté d'accepter l'exercice de la fonction d'arbitre, les deux H. P. C. soumettront à S. M., par l'entremise de leurs agents diplomatiques résidant à Bruxelles, une copie de toute la correspondance, preuves, papiers et documents échangés entre les deux gouvernements ou leurs représentants respectifs. Et si l'une des parties estime utile de présenter encore audit arbitre d'autres pièces, preuves ou documents, elle en devra faire communication à l'autre partie dans les quatre mois de la ratification de cette convention.

Art. 3. — Les deux H. P. C., également intéressées à la décision des questions ici soumises à l'arbitre, s'engagent à lui remettre tous les documents annoncés à l'article 2, dans les six mois de la notification par l'arbitre de l'acceptation de son mandat.

Art. 4. — La sentence ou décision du dit arbitre décidera définitivement toutes les questions qui s'y rapportent et les parties contractantes s'engagent par la présente à la mettre immédiatement à exécution.

Art. 5. — La convention sera ratifiée et les ratifications échangées dans le délai de six mois à partir de ce jour.

En foi de quoi, etc...

Fait en double à Lima, le 20 décembre 1862.

CHRISTOPHER ROBINSON. — JOSÉ G. PAZ SOLDAN.

Les ratifications furent échangées à Lima, le 21 avril 1863. Il ne restait qu'à obtenir l'adhésion de l'arbitre. A cet effet, les représentants diplomatiques des parties à Bruxelles remirent, le 27 avril 1863, deux notes identiques au ministre des Affaires étrangères, M. Rogier, qui promit de les transmettre au roi en exprimant l'entière confiance qu'il voudrait bien y répondre favorablement. Dans ces conditions, l'acceptation de l'arbitre fut considérée par les États-Unis comme acquise en fait, et les documents, que n'avait pas encore reçus leur ministre, M. Sanford, lui furent transmis d'urgence pour être traduits et remis à l'arbitre (1). Mais le 14 janvier 1864, M. Rogier répondait à la note américaine, du 27 avril précédent, que S. M., *après avoir examiné ce qui avait été publié sur la controverse*, prévoyait que « l'arbitrage devait être d'une nature vraiment délicate à raison des circonstances spéciales de l'affaire, et que la

(1) Ces documents furent imprimés et réunis en volume sous le titre : *Correspondance diplomatique entre les États-Unis et le Pérou au sujet de la saisie et de la confiscation des navires américains la* Lizzie Thompson *et la* Georgiana (1858-59-60), Bruxelles, Imp. Ch. Lelong, 1864.

question de fait ou d'équité se compliquerait d'une question de droit qu'il était difficile de trancher à distance, loin du lieu du conflit, et sans avoir une parfaite connaissance de la législation locale ». Ces termes enveloppés ne pouvaient, malgré leur discrétion voulue, laisser place au doute. Le roi pensait qu'il ne pouvait accepter les fonctions d'arbitre parce qu'il s'agissait d'un problème, non de droit des gens, mais de droit interne, à trancher exclusivement d'après les lois péruviennes. Dans un entretien qu'il eut avec M. Sanford, le roi des Belges ne lui cacha pas que, s'il déclinait les fonctions d'arbitre, c'était parce qu'il envisageait l'affaire comme une question nationale, à trancher par la loi locale, non comme une difficulté internationale, soumise au droit des gens. Mais le problème était précisément de savoir s'il y avait, dans l'espèce, reconnaissance expresse ou tacite des insurgés comme belligérants, autrement dit si la question était interne ou internationale. Déclarer le problème purement local, c'était donner raison au Pérou. Le roi des Belges ne s'en cachait pas, car, le ministre des États-Unis lui ayant demandé audience, il lui déclara « que son désir de ne pas rendre contre les États-Unis une décision défavorable avait été, précisément, la raison pour laquelle il avait dû renoncer à l'acceptation de la si flatteuse mission qui lui avait été offerte » (1).

III

Désistement des États-Unis du 9 juillet 1864

Les dispositions favorables d'abord officieusement témoignées, le long intervalle de la proposition à la non-acceptation, l'examen, dans l'intervalle, de l'affaire, le refus tiré d'une raison qui touchait au fond et même qui préjugeait la solution du litige, l'affirmation enfin par l'arbitre au ministre des États-Unis que, s'il avait jugé, c'eût été contre les États-Unis, toutes les circonstances, on le voit, se réunissaient pour transformer ici le refus d'être arbitre en un véritable jugement. Les États-Unis ne pouvaient, dans ces conditions, le considérer autrement que comme une sentence rendue contre eux, dans des conditions d'évidence telles qu'il n'y avait même plus place pour une discussion juridique organisée.

Interprétant donc la non-acceptation de l'arbitre comme une condamnation pure et simple, les États-Unis résolurent de se désister de leur demande. Le 9 juillet 1864, le secrétaire d'État Seward en

(1) M. Sanford à M. Seward, 29 janvier 1864 (Moore, II, p. 1612).

fit part au ministre du Pérou à Washington, M. Barreda, par la note suivante (1) :

Monsieur, vous savez que S. M. le roi des Belges a décliné d'agir comme arbitre entre votre gouvernement et celui des États-Unis, dans la controverse relative à la capture des navires *Lizzie Thompson* et *Georgiana*. Cette circonstance, ainsi que les raisons données de ce refus par S. M., ont été prises en juste considération par le gouvernement et je suis chargé par le Président de vous annoncer qu'en conséquence il n'entre pas dans nos intentions de confier cette affaire à l'arbitrage d'une autre puissance, ni de suivre les réclamations précédemment engagées.

Accusant réception de cette note, le ministre péruvien rendit hommage aux sentiments de justice et de modération des États-Unis.

IV

L'arbitre avait vu juste. La prétention des États-Unis était inacceptable. Leur donner raison, c'était admettre : 1° que des insurgés dans une révolution doivent être assimilés à des insurgés dans une sécession ; 2° qu'il en est ainsi, même en l'absence de toute reconnaissance, expresse ou tacite ; 3° que la belligérance, ainsi affirmée, est opposable au gouvernement local, alors qu'il refuse aux insurgés la qualité de belligérants ; 4° enfin que, dans la guerre internationale, l'un des belligérants peut suspendre, sur le territoire qu'il occupe, l'application des lois de l'adversaire et disposer de la propriété publique de celui-ci au profit des tiers.

1. *Des insurgés qui, sans rompre l'unité de l'État, veulent renverser le gouvernement, peuvent-ils être reconnus comme belligérants ?* Qu'une province, une colonie, détachée de la mère-patrie, cherche à devenir un État, les insurgés, qui réclament droit de sécession, peuvent être reconnus comme belligérants. Qu'un parti s'élève contre un autre dans la nation, ceux qui le soutiennent, les armes à la main, peuvent-ils être reconnus comme belligérants ? L'insurrection peut-elle être l'objet d'une reconnaissance, sous quelque forme qu'elle se présente, sécession ou révolution ? « Qu'une République, dit Vattel, soit déchirée en deux partis, dont chacun prétendra former le corps de l'État, ou qu'un Royaume se partage entre deux prétendants à la Couronne, ils décident la querelle par les armes, comme feraient deux nations différentes... L'État est dissous, et la guerre entre les deux partis retombe, à tous égards, dans le cas d'une guerre publique entre deux nations diffé-

(1) Moore, II, p. 1612.

rentes » (1). Pour la grande majorité des publicistes, toute insurrection aurait droit, indépendamment de son but et de ses motifs, à la qualité de belligérant, dès que les forces armées, qu'elle peut mettre en ligne, ont atteint une certaine importance, qu'elle a une certaine durée, consistance ou étendue, et que son organisation atteste une certaine régularité ou stabilité. En formulant, à Neuchâtel (8 septembre 1900), *les droits et devoirs des puissances étrangères, au cas de mouvement insurrectionnel envers les gouvernements établis et reconnus, qui sont aux prises avec l'insurrection* (2), l'Institut de droit international a tacitement consacré cette doctrine. S'il n'a pas dit, en termes formels, qu'il entendait par insurrection, non pas seulement le mouvement qui tend au démembrement de l'État (*sécession*), mais encore celui qui tend au renversement du gouvernement (*révolution*), du moins, au cours de la discussion, plusieurs de ses membres (3) ont-ils pu, sans aucune objection, montrer qu'ils considéraient sous le même nom d'*insurrection* ces deux cas différents, *sécession* et *révolution*, par une assimilation que l'un d'eux, M. de Bar, a, sans être contredit, tenté pratiquement d'expliquer ainsi (4) : « L'insurrection, qui se proposait, au début, le maintien de l'unité de l'État sous un nouveau gouvernement, en vient parfois à la sécession et à la constitution de deux États indépendants l'un de l'autre ». En sens inverse M. Kleen (5) ne comprend pas comment la reconnaissance de la belligérance peut se distinguer de celle de l'indépendance.

C'est, de part et d'autre, aller trop loin.

Il est inadmissible qu'un État nouveau puisse être reconnu comme État, tant qu'il lutte, d'une manière encore indécise, contre l'État ancien, dont il se détache, et, cependant, qu'il ne soit pas encore investi, durant cette lutte, et pour l'objet de cette lutte, de tous les attributs essentiels de l'État. Mais il est très concevable aussi qu'un parti, qui, sans briser les cadres extérieurs de l'État, veut simplement prendre le pouvoir, ne puisse être reconnu qu'une fois que le gouvernement, qu'il combat, a cessé d'exister. Dans le premier cas, l'État nouveau, dès qu'il dispose d'un territoire, est matériellement un État, qui pourrait être reconnu comme tel, s'il n'y avait à craindre de laisser entrer dans la société des nations des personnes éphémères et des membres mort-nés.

---

(1) Vattel, *Droit des gens*, liv. III, ch. XVIII, §§ 293-5.

(2) *Annuaire de l'Institut de droit international*, XVIII, p. 227.

(3) En ce sens, v. les observations de MM. Kebedgy et Rolin-Jaequemyns, *Annuaire* précité, p. 183 et 225.

(4) *Ibid.*, p. 225.

(5) Kleen, *Lois de la neutralité*, I, p. 166.

Dans le second cas, le gouvernement nouveau, quelle qu'en soit la force, ne peut être reconnu tant qu'il n'est pas devenu le maître. On peut, sur deux portions différentes d'un même territoire, reconnaître deux États ; car la reconnaissance de l'État nouveau limite l'ancien sans le détruire. On ne peut, sans illogisme, reconnaître en même temps deux gouvernements, car la reconnaissance du nouveau conteste chez l'ancien le droit à l'existence. Or, la reconnaissance comme belligérant est une reconnaissance provisoire qui, sauf la stabilité, suppose tous les éléments de la reconnaissance définitive. Donc, si l'on peut reconnaître une sécession à titre provisoire, en qualité de belligérant, on ne peut reconnaître une insurrection qu'à titre définitif, comme gouvernement. Un État ne peut être éphémère : aussi faut-il être prudent, en cas de reconnaissance comme État, si prudent que, pendant la guerre d'indépendance, la reconnaissance comme État doit prendre la forme estompée de la reconnaissance comme belligérant. Un gouvernement peut être éphémère, car, si les États entrent dans la société des nations, où l'on ne saurait, autant que possible, accueillir des apparitions d'un moment, il en est autrement des gouvernements qui n'y pénètrent pas. Donc, il n'y a pas de raison, pour un État, de reconnaître dès maintenant comme belligérants ceux qui mériteraient, en restant au pouvoir, d'être reconnus comme gouvernement. D'autre part, le droit des États à l'indépendance et son corollaire, le devoir de non-intervention, permettent de reconnaître, sur un même territoire, deux États, mais non pas, dans un même État, deux gouvernements, car ce serait, en affirmant l'un, nier l'autre, et par suite s'immiscer dans les affaires intérieures de l'Etat. Le droit des hommes à former un État et le respect de celui-ci, même naissant, intéresse le droit des gens ; le droit des citoyens à changer de gouvernement n'intéresse pas le droit des gens et, dès lors, le nouveau gouvernement peut attendre, pour se faire reconnaître, qu'il ait pris définitivement la place de l'ancien.

Ainsi, l'on arrive à cette conclusion que l'insurrection qui, sans briser l'unité de l'État, n'aspire qu'à changer la forme du gouvernement, ne peut être dotée des attributs de la belligérance : tant qu'elle lutte, elle n'y a droit, ni vis-à-vis du gouvernement qu'elle cherche à détruire ni vis-à-vis des nations étrangères ; et, quand, ayant cessé de lutter, elle sera triomphante, elle aura mérité plus et mieux — au lieu de la reconnaissance provisoire, la reconnaissance définitive ; au lieu de la reconnaissance comme belligérant, la reconnaissance comme gouvernement. Les tiers peuvent se soustraire en haute mer à la visite et à la saisie de leurs marchandises du chef de contrebande de guerre ou de violation de blocus : les droits des deux partis en seront restreints,

mais il est juste que la guerre de révolution, faite pour la prise ou la conservation du pouvoir, dispose de moyens plus faibles et moins onéreux pour les tiers que la guerre de sécession, faite, d'un côté, au nom de l'indépendance d'un peuple, de l'autre, au nom de la grandeur d'une nation. La pratique tend à distinguer ici deux catégories de guerres civiles : celles qui tendent à la formation d'un État nouveau, celles qui tendent au simple changement du gouvernement. Dans le premier cas, les règles de la neutralité s'appliquent : ainsi, pendant la guerre de sécession (1) ; dans le second, elles ne s'appliquent que dans une mesure très réduite et, le plus souvent, pas du tout (2). Les États-Unis, auxquels les incessantes révolutions d'Amérique ont rendu cette question familière, n'hésitent pas à distinguer (3) l'*insurgency* de la *belligerency* (4). Le droit tend, croyons-nous, à limiter la reconnaissance comme belligérants aux séparatistes. Et, dès lors, il y avait lieu, très sérieusement, de douter si le gouvernement de Vivanco pouvait être, en vertu d'une reconnaissance expresse, doté des droits internationaux des belligérants.

2. En tout cas, pouvait-on dire, avec les États-Unis, que *des insurgés*

---

(1) Proclamation anglaise du 13 mai 1861, reconnaissant la belligérance des États confédérés d'Amérique.

(2) Le secrétaire d'État Bayard écrit, le 25 mars 1885, que l'existence d'une révolte en Colombie n'autorise pas les fonctionnaires des États-Unis à s'opposer au commerce des armes entre les citoyens de ce pays et les rebelles ou d'autres parties du territoire de Colombie (*Amer. St. Pap.*, *F. R.*, 1885, p. 238). Au cours du mouvement congressionniste, au Chili, contre le président Balmaceda, en 1891, les insurgés proclament le blocus de Valparaiso et d'Iquique ; les représentants de la Grande-Bretagne, de l'Allemagne, de la France et des États-Unis protestent contre cette mesure ; la Grande-Bretagne ne permet pas au Chili de décliner toute responsabilité pour les actes des insurgés et refuse de mettre en vigueur dans les ports anglais le *Foreign enlistment act* (M. Kennedy à lord Salisbury, 22 janvier 1891, *British Parliamentary Papers*, Chile, n° 1, 1892, et Lawrence, *Recognition of belligerency considered in relation to naval warfare*, dans le *Journ. of the royal united service institution*, janv. 1897). A l'époque de la révolte brésilienne de 1893-94, l'amiral américain Benham déclare que, sauf s'ils s'aventurent dans la zone immédiate des opérations, les navires marchands américains ne peuvent être arrêtés, de quelque manière que ce soit, par les insurgés (*Amer. St. Pap.*, *F. R.*, 1893, p. 116 et suiv.).

(3) Cpr *International law situations*, *Naval war college*, 1902, p. 57, et s.

(4) C'est M. Lawrence (*Journ. of the royal united service institution*, *loc. cit.*) qui, le premier, semble avoir, très justement, distingué, entre le *piracy* et la *belligerency*, cette situation nouvelle, l'*insurgency*. S'agissant d'une *sécession*, les combattants pourraient prétendre à ce double régime : avant toute reconnaissance, *insurgency* ; après la reconnaissance, *belligerency*. S'agissant d'une *révolution*, ils n'auraient devant eux qu'un régime : *insurgency*. Cpr George Grafton Wilson, *Handbook of international law*, St Paul, 1910, p. 43 et suiv.

sont capables de s'élever jusqu'au régime de la belligérance, sans avoir expressément été reconnus ? La question de la belligérance est-elle une question de fait, à résoudre d'après la situation respective des combattants, par les particuliers d'abord, les tribunaux ensuite, ou, au contraire, une question politique, abandonnée à l'appréciation gouvernementale ? Le problème est assez délicat. Il est impossible, disait, dans une affaire célèbre, un éminent magistrat, de poser en thèse que la reconnaissance officielle d'un gouvernement est la condition *sine qua non* de la recevabilité des actions qu'il intente en justice ; c'est le fait qu'il faut consulter (1). Ainsi s'affirme l'idée développée dès 1858 par M. Cass à M. Osma. Si, pour admettre un nouvel État dans la société des nations, une reconnaissance formelle est nécessaire, il n'en est pas de même, dit-il (2), de la reconnaissance des insurgés comme belligérants. La guerre est un fait que les ressortissants étrangers ont le droit de constater eux-mêmes. Vainement M. Osma réplique-t-il que « l'existence dans un pays d'une guerre civile ne peut-être connue des étrangers que par leur gouvernement », « que les étrangers doivent respecter l'état de choses antérieur tant que leur gouvernement n'a pas reconnu ce changement ». Il s'agit, dit M. Cass, d'un fait qui tombe sous le sens. Mais qui ne voit le danger de ce système, mettant les étrangers en devoir de décider si les insurgés ont la qualité de belligérants ? A quoi bon faire de la reconnaissance une prérogative du pouvoir suprême du pays, si les particuliers et les tribunaux peuvent, avant toute reconnaissance officielle, accorder aux insurgés la belligérance, et réciproquement, après une reconnaissance officielle, leur dénier cette belligérance ? Sans doute il est désirable qu'en procédant à la reconnaissance les gouvernements se souviennent que, sous toutes ses formes, elle ne doit jamais que suivre les faits sans prétendre leur imposer une contrainte ou même une direction. L'État qui reconnaît doit se déterminer par une réalité — la situation de fait — non par un caprice — l'intérêt ou la sympathie qu'il a pour l'État ou le gouvernement reconnus. Mais, si la reconnaissance ne saurait être discrétionnaire, il n'en est pas moins indispensable qu'elle soit gouvernementale. L'État, qui doit protection à ses nationaux, est, par cela même, investi du droit de préciser, seul et souverainement, quelle

(1) Conclusions de M. l'avocat général Sarrut, 7 juillet 1891, devant la cour de Paris dans l'affaire des navires chiliens, rapportées *in extenso* dans le *Journ. du dr. internat pr.*, 1891, p. 873 et suiv.

(2) M. Cass, secrétaire d'État, à M. Osma, ministre du Pérou, 22 mai 1858. *Sen. Exec. Doc.* 69, 35 Cong., 2 sess., 17, 20, 24-25. Comp. l'opinion de l'attorney général Black, 1858, *Opinions of the attorney generals*, IX, p. 140 ; *Br. and For. St. Pap.*, L. p. 1126 ; Moore, *Intern. arbitration*, II, p. 1593 et suiv. et *Digest*, I, p. 182.

est l'autorité que, sur un territoire déterminé, il entend tenir pour responsable et, par conséquent, pour souveraine (1). Tant que la reconnaissance, qu'il a faite, d'un gouvernement ou d'un État, n'est pas infirmée, c'est ce gouvernement ou cet État qui lui répond de la sécurité de ses nationaux, et c'est aussi vis-à-vis de lui que, par une corrélation nécessaire, ceux-ci sont tenus, hors le cas de force majeure, au respect des lois.

3. *Un État étranger peut-il opposer la belligérance des insurgés au gouvernement ancien qui la conteste ?* En aucune manière, car, s'il est possible, sans manquer au droit, de reconnaître, en face d'un État ancien, un État nouveau, il ne l'est pas, de reconnaître, en face d'un gouvernement ancien, un gouvernement nouveau : dans le premier cas, il n'y a pas d'intervention, car, par hypothèse, il y a deux souverainetés, et les constater, dès qu'elles existent, est, pour les autres souverainetés, un devoir ; dans le second cas, au contraire, il y a dans une souveraineté unique deux partis qui luttent, et mettre les insurgés sur le même plan que le gouvernement reconnu, parallèment à lui (2), c'est, manifestement, s'immiscer dans les affaires intérieures d'un autre État (3).

4. Enfin, à supposer que le parti de Vivanco fût régulièrement reconnu comme belligérant par les États-Unis, la saisie des navires *Georgiana* et *Lizzie Thompson* eût-elle été critiquable ?

Assurément non. Vainement les États-Unis s'efforcent-ils, par de nombreux exemples, d'établir que, dans une guerre internationale, l'un des

---

(1) Cpr. Wiese, *Le droit international appliqué aux guerres civiles*, p. 19 et p. 30. Critiquant, comme nous, la thèse de M. Cass, M. Wiese arrive à la même conclusion que nous pour deux raisons : 1° que les individus isolés, dont le jugement se laisse en général facilement influencer par le désir de réaliser de gros bénéfices, se prononceraient le plus souvent en faveur des partis insurgés, sans même se donner la peine d'examiner si ceux-ci remplissent les conditions voulues pour que la qualité de belligérant puisse leur être reconnue ; 2° que les individus ne peuvent pas, par un acte unilatéral de leur part, modifier la nature des rapports qu'ils sont appelés à entretenir avec les États étrangers. La première objection de M. Wiese n'est pas concluante : dire que la reconnaissance est une question de pur fait, ce n'est pas l'abandonner aux ressortissants étrangers, mais aux tribunaux étrangers ; si les étrangers sont trop prompts à traiter avec des insurgés, c'est une erreur que les tribunaux nationaux ou internationaux redresseront. Quant à la seconde objection, c'est une pétition de principe : elle met en argument ce qui, précisément, est en question.

(2) Il est clair qu'il en est autrement dès que le gouvernement nouveau demeure le maître de la situation.

(3) V. en sens contraire Westlake, *Recognition of belligerency of insurgents*, dont nous suivrons très volontiers l'opinion en matière de sécession, mais non pas en matière de révolution.

belligérants, ayant occupé le territoire de l'autre, en peut suspendre, non seulement l'autorité, mais les lois. Si, dans une guerre d'État à État, les lois de l'occupant peuvent se substituer à celles de l'occupé, alors surtout que l'intérêt militaire l'exige (1) (et la vente du guano, qui alimente la caisse des insurgés, peut justement passer pour une nécessité militaire), c'est à la suite d'un retrait formel, par l'occupant, des lois de l'occupé : le gouvernement de Vivanco n'ayant pas abrogé les anciennes lois du Pérou, relatives au commerce du guano, celles-ci gardaient toute leur valeur. Mais il y a plus : eussent-elles cessé d'être en vigueur, le Pérou pouvait encore même alors saisir les navires en question.

Vainement les États-Unis rappelaient-ils qu'à Custine (2), la souveraineté passant de plein droit à l'occupant, les actes faits sous sa loi s'étaient trouvés valables, même vis-à-vis de l'occupé, remis plus tard en possession. A Custine, il s'agissait du paiement des droits de douane, acte *imposé*, tandis qu'à Pabellon de Pica et Punta de Lobos, il s'agissait, pour les navires américains, d'achat de guano, acte *volontaire*.

---

(1) Fiore, *Droit intern. codifié*, 4e éd., trad. Antoine, 1911, p. 689 et suiv.

(2) Le port de Custine (Maine), près de la frontière canadienne, fut pris en 1814 par les Anglais qui y établirent un bureau de douane et mirent des droits d'entrée sur les marchandises. Les citoyens des États-Unis, restés à Custine, payèrent les taxes aux autorités britanniques. En 1815, après la ratification du traité de paix, les États-Unis reprirent possession du port et le collecteur des douanes du district prétendit faire payer aux marchandises restées dans le port, et non consommées, l'impôt américain. La cour suprême décida que les actes faits en vertu de la loi anglaise durant l'occupation britannique étaient opposables aux États-Unis (*United States* v. *Rice*, Wheaton, *Reports*, IV, p. 246). La même question s'est posée en Grèce après l'occupation de la Thessalie, en 1897, par l'armée turque ; elle y a reçu la même solution (Cour d'appel d'Athènes, 1906, n° 1700, *Journ. du dr. internat. pr.*, 1910, p. 940).

PAYS-BAS — VÉNÉZUÉLA

Affaire de l'île d'Aves

30 juin 1865

I

Quand, vers le milieu du XIXe siècle, le commerce du guano devint subitement florissant, le moindre rocher de la mer des Antilles provoqua la convoitise des spéculateurs et les revendications des États. Le Vénézuéla s'empressa de réaliser les titres qu'il croyait avoir sur plusieurs îlots. Près de son territoire, il occupa, en toute hâte, en 1854, sans difficulté, le petit groupe des îles d'Aves (îles des oiseaux). Mais, plus loin, au sujet d'une autre île du même nom, il se heurta aux prétentions contraires des États-Unis et des Pays-Bas.

Isolée au milieu de la mer des Caraïbes, par 15° 40' latit. Nord et 63° 35' longit. Ouest, à 200 kilomètres de la Guadeloupe, l'île d'Aves est un roc peu élevé, couvert par une multitude d'oiseaux marins, entouré de plages de sable, souvent submergées, où les tortues abondent. Non susceptible d'habitation permanente, elle n'avait jamais été réellement occupée. Seuls les habitants des îles hollandaises voisines, Saba et Saint-Eustache, avaient coutume de s'y rendre au début de chaque année pour pêcher la tortue et cueillir des œufs d'oiseaux. Mais, au printemps de 1854, les agents de la Compagnie américaine Philo S. Shelton, lancés à la recherche de places de guano, y découvrirent le précieux engrais et, sans tarder, en commencèrent l'extraction. Bientôt, le succès de ces opérations attira les navires et les ouvriers d'une autre maison américaine (Lang et Delano), de Boston.

Lorsqu'en décembre 1854, le colonel Diaz vint, avec une dizaine de soldats, occuper l'île au nom du Vénézuéla, il la trouva en pleine exploitation. Il toléra d'abord la présence des Américains, qui acceptèrent de reconnaître par écrit la souveraineté de son pays. Puis, se ravisant, il les obligea à déguerpir. Cependant, un autre Américain, J. D. Wallace, de Philadelphie, passait avec le gouvernement vénézuélien un contrat

qui lui accordait, pour une période de 15 ans, le monopole du guano dans l'île d'Aves et dans toute autre place appartenant à la République. Mais les lettres de change données en paiement furent protestées, et le gouvernement vénézuélien en prit prétexte pour annuler la concession, et annoncer au corps diplomatique de Caracas l'intention de procéder désormais lui-même, dans ses possessions, à l'extraction du guano. Les Américains expulsés de l'île d'Aves et une Compagnie de Philadelphie, cessionnaire des droits de J. D. Wallace, firent appel à la protection de leurs pays.

Les États-Unis contestèrent la souveraineté du Vénézuéla sur l'île d'Aves et réclamèrent des dommages-intérêts pour les pertes subies par leurs ressortissants.

D'après les États-Unis, la découverte espagnole ne constituait pas un titre suffisant ; l'île d'Aves, comprise dans le gouvernement de Saint-Domingue, n'avait pas fait partie de la vice-royauté de la Nouvelle-Grenade dont le Vénézuéla était issu ; le Cabinet de Caracas ne pouvait invoquer la théorie de la contiguïté, étant donnée la grande distance qui la séparait du continent ; en réalité, l'île était *res derelicta* ; l'occupation, constituée par l'usage et l'établissement actuels, devait être continue, sinon le droit de souveraineté était détruit : les Américains étaient donc libres de s'emparer de l'île ; leur pays puisait dans la possession de l'île par ses ressortissants un titre auquel ceux-ci ne pouvaient porter atteinte au moyen d'une reconnaissance, — d'ailleurs entachée d'erreur et de violence — au profit du Vénézuéla (1) ; ce titre ne pouvait céder que devant la preuve d'une autre possession constamment maintenue ; preuve que le Vénézuéla était incapable de fournir. Dès lors, il n'avait pas qualité pour entraver la liberté de commerce et d'établissement des Américains (2).

Le Vénézuéla, successeur de l'Espagne, objectait que sa souveraineté était fondée sur la découverte, titre dont les États-Unis avaient reconnu toute la valeur en s'en prévalant contre la Grande-Bretagne pour revendiquer le territoire situé entre les Montagnes Rocheuses et l'Océan Pacifique ; nul n'avait jamais contesté les droits de l'Espagne sur l'île d'Aves ; à ces droits le Vénézuéla avait succédé, car l'ordonnance royale du

(1) M. Marcy, secrétaire d'État, à M. Eames, ministre des États-Unis à Caracas, 24 janvier 1855. *Sen. Exec. Doc.* 25, 34 Congr., 3 sess., 4.

(2) Memorandum soumis au secrétariat d'État le 20 juin 1855 et annexé au message adressé par le président des États-Unis au Congrès, le 12 janvier 1857, *Sen. Exec. Doc.* 10, 36 Congr., 2 sess., 225. Traduction espagnole dans R. F. Seijas, *El derecho internacional hispano-americano (publico privado)* IV, Caracas, 1884, p. 150-177, V. aussi *Sen. Exec. Doc.* 25, 36 Congr., 3 sess., 35 et suiv.

13 juin 1786 avait rattaché les territoires de l'ancienne audience de Saint-Domingue, moins Cuba, Porto-Rico et la partie espagnole de Saint-Domingue, — donc l'île d'Aves — à l'audience de Caracas ; il pouvait, accessoirement, se prévaloir de la doctrine, bien connue des États-Unis, de la contiguïté, car, en dépit de la distance, l'île d'Aves est adjacente au pays vénézuélien qui, sous le rapport de l'étendue et de la population, l'emporte sur tous les territoires environnants, elle en est la dépendance naturelle et il importe au maître du continent de la posséder pour garantir sa sécurité maritime. Contre ces titres, le fait de n'avoir pas réellement occupé l'île ne pouvait rien, car, pour la perte de la souveraineté, il ne suffit pas d'abandonner la jouissance, il faut encore avoir renoncé à l'*animus possidendi;* le défaut de population n'indique pas l'absence de maître, tout ce qui est compris dans un territoire appartient au maître de ce territoire qui, encore qu'il n'en use pas, a interêt à le conserver pour l'usage futur : il ne doit à personne compte de l'emploi de sa propriété. Quel serait le sort des peuples d'Amérique, épars sur des territoires très vastes, si on leur niait la propriété de tout ce qui n'est pas peuplé ? Ces régions seraient au premier occupant ! Ayant pour lui le double appui de l'histoire et de la géographie, le Vénézuéla n'avait pas à prouver son droit ; c'était aux États-Unis à établir la non existence de sa souveraineté, car « s'emparer d'une chose et dire au maître : ceci est à moi, si vous ne prouvez pas que c'est à vous, ne paraît pas être un titre admissible ». Les Américains n'avaient qu'à s'en prendre à eux-mêmes du traitement reçu dans l'île. En admettant qu'ils y eussent découvert le guano — ce qui n'était pas prouvé — cette découverte sur un sol étranger ne leur donnait aucun droit. Leur conduite était une violation de la propriété d'autrui, qui les rendait responsables du préjudice causé au propriétaire. Le Vénézuéla tenait de sa souveraineté, et des anciennes lois prohibant l'accès des territoires espagnols aux étrangers, le droit de les expulser. Il ne leur devait, dès lors, aucune indemnité (1).

La discussion se poursuivit longtemps sans résultat (2). Le ministre des États-Unis, M. Eames, quitta son poste (juin 1857), mais, après l'en-

---

(1) Mémoire du Vénézuéla en réponse aux réclamations des États-Unis, *Memoria de Relaciones exteriores de Venezuela*, 1858, reproduit dans R. F. Seijas, *op. cit.*, IV, p. 177 et suiv., 523 et suiv., V. aussi *Sen. Exec. Doc.* 10, 36 Congr , 2 sess., 287 et suiv. et 397 et suiv.

(2) Les réclamants américains avaient vainement sollicité, en 1857, de leur gouvernement l'autorisation de recourir sur le Vénézuéla à des représailles privées, pour obtenir l'indemnité à laquelle ils croyaient avoir droit (*Sen. Exec. Doc.*, 10, 36 Congr., 2 sess., 242 et 466 ; Moore, *Digest of international law*, VII, p. 122-123).

voi à Washington de plénipotentiaires spéciaux, le retour de M. Eames, et son remplacement par M. Ed. A. Turpin, les négociations, menées de part et d'autre avec un sincère esprit de conciliation, finirent par aboutir à une entente. Par la convention de Valencia du 14 janvier 1859 (1), le Vénézuéla s'engagea à payer aux États-Unis une somme globale de $ 130,000, payable en quatorze termes de 1859 à 1864, avec intérêt à 5 0/0 (art. 1 et 2) (2) ; moyennant quoi les États-Unis, en leur nom et au nom de leurs ressortissants, se désistaient de toute réclamation sur l'île d'Aves « faisant abandon en faveur de la République du Vénézuéla de tous les droits qu'ils pouvaient avoir sur la dite île » (art. 3) (3).

Parallèlement à ces négociations, un débat s'était engagé entre le Vénézuéla et les Pays-Bas. Dès que le débarquement du colonel Diaz fut connu à Caracas, le consul général néerlandais s'empressa de protester contre une occupation qu'il estimait contraire à la souveraineté revendiquée par son pays sur l'île d'Aves (2 et 23 décembre 1854). Le gouverneur de Curaçao et dépendances s'éleva aussi, de son côté, contre cette violation d'un territoire faisant, d'après lui, partie de son gouvernement. Renouvelées en juillet et octobre 1855, ces protestations ne reçurent aucune réponse. Mis en demeure de s'expliquer et de reconnaître les droits des Pays-Bas sur l'île, le gouvernement vénézuélien soutint (31 décembre 1855) que sa souveraineté résultait de la découverte espagnole et de sa succession aux droits de l'Espagne. En même temps, un second incident vint aggraver la situation. En février 1855, un mouvement antisémite se produisit, avec la complicité des autorités civiles et militaires vénézuéliennes, dans la province de Coro, où plusieurs commerçants hollandais, de religion juive, eurent à souffrir d'actes arbitraires et odieux dans leurs personnes et leurs biens. Le gouvernement néerlandais exigea

---

(1) Davis, *Notes*, 1403 ; *Colleccion de tratados publicos de Venezuela*, Caracas, 1911, p. 149. Cette convention fut approuvée, le 3 février 1859, par la Convention nationale du Vénézuéla, avec les modifications indiquées dans les notes suivantes. Au point de vue du droit public américain, elle offre un exemple d'accord international non soumis à l'approbation du Sénat des États-Unis (Moore, *Digest*, V, p. 211).

(2) La Convention nationale du Vénézuéla fit spécifier que l'intérêt stipulé serait payé uniquement sur le capital dû. Ainsi, était exclu l'anatocisme (*Colleccion*, p. 150).

(3) La Convention nationale du Vénézuéla fit supprimer cette dernière clause, afin sans doute de ne rien préjuger, dans l'arbitrage déjà décidé avec les Pays-Bas (v. plus loin), au sujet de la solidité de son titre sur l'île d'Aves (*Coleccion*, *loc. cit.*). — Sur le conflit entre les États-Unis et le Vénézuéla, v. en outre des documents précités, une brochure publiée à Washington, en 1861, par l'avocat des réclamants, H. S. Sanford, *The Aves island case with the correspondence relative thereto and discussion on law and facts* ; et H. Wheaton — W. B. Lawrence, *Elements of international law*, 2e édit., Boston, 1863, p. 319 et suiv.

immédiatement la punition des coupables et la réparation du préjudice causé. L'attitude du gouvernement vénézuélien obligea le consul général des Pays-Bas à quitter son poste (25 janvier 1856), et les négociations furent rompues.

L'année suivante, assuré de trouver à Caracas des dispositions conciliantes, le gouvernement néerlandais y envoya, en mission extraordinaire, M. Pierre Van Ress, qui réussit non seulement à obtenir complète satisfaction au sujet des événements de Coro, mais encore à soumettre l'affaire de l'île d'Aves à l'arbitrage d'une puissance amie.

II

Convention du 5 août 1857 (1)

S. M. le Roi des Pays-Bas, grand-duc de Luxembourg, et S. E. le Président de la République du Vénézuéla, animés également du désir de régler d'une manière amicale les différends qui, depuis plus de deux ans, ont surgi entre les deux gouvernements, d'une part, au sujet de la domination [*dominio*] et la souveraineté [*soberanía*] de l'île d'Aves, située à 15° 40' de latitude Nord et à 63° 35' de longitude Ouest, et, d'autre part, au sujet des événements regrettables survenus à Coro en février 1855, ont nommé à cet effet :

S. M. le Roi des P.-B., M. Pierre Van Ress, chevalier de l'ordre du Lion Néerlandais etc., son commissaire spécial en mission extraordinaire et consul général intérimaire près la R. du V., et

S. E. le Président de la R. du V., M. François Conde, vice-président du Conseil d'État et son commissaire spécial.

Lesquels, après s'être communiqué leurs pleins pouvoirs, trouvés en bonne et due forme, sont convenus des articles suivants :

Art. 1er. — La question du droit de domination [*dominio*] et de souveraineté [*soberanía*] de l'île Aves sera soumise à l'arbitrage d'une puissance amie, préalablement choisie d'un commun accord.

Art. 2. — Le gouvernement du V. s'oblige à payer au gouvernement des P.-B., par l'intermédiaire du commissaire spécial néerlandais ou du consul général des P.-B., résidant à Caracas, la somme de deux cent mille florins des P.-B., à l'effet d'indemniser les commerçants hollandais établis à Coro, des préjudices qu'ils ont soufferts à la suite des événements de février 1855.

Art. 3. — Le paiement de cette somme s'effectuera de la manière suivante :

1° Cinquante mille pesos ou cent mille florins des P.-B., dix jours après l'échange des ratifications de la présente convention ;

---

(1) Texte hollandais et espagnol, Lagemans, *Recueil des traités et conventions conclus par le royaume des Pays-Bas avec les puissances étrangères depuis 1813 jusqu'à nos jours*, IV, p. 322 ; La Fontaine, p. 151 ; Texte espagnol, *Coleccion*, p. 130.

2° Cinquante mille pesos ou cent mille florins des P.-B., vingt jours après le dit échange.

Art. 4. — S. E. le Président de la République ayant procédé par anticipation au remplacement du commandant d'armes de la province de Coro, M. le général Jean C. Falcon, afin que son maintien à ces fonctions ne pût être un obstacle pour l'arrangement amiable des difficultés provenues des dits événements regrettables, et ayant en outre renvoyé le susdit général devant un tribunal compétent, pour connaître du bien-fondé des imputations de culpabilité ou de complicité qui lui étaient faites à raison de ces événements, le gouvernement de S. M. le Roi des P.-B. déclare que l'adoption de ces mesures et l'approbation et l'exécution de cette convention mettent fin à l'affaire engagée contre l'ex-gouverneur Charles Navarro, et à toutes les réclamations qui s'y rattachent.

Art. 5. — Immédiatement après l'échange des ratifications de cette convention et le paiement des cent mille pesos ou deux cent mille florins des P.-B., stipulé dans l'article 2, le commissaire spécial de S. M. le Roi des P.-B. se rendra à Curaçao, muni d'ordres écrits du gouvernement du V. à l'adresse des autorités civiles et militaires de Coro, pour présider au retour à cette ville des commerçants juifs.

Art. 6. — Les H. P. C., animées seulement du désir de terminer d'une manière définitive et irrévocable ces réclamations, déclarent formellement que la présente convention ne s'applique qu'à ces dernières et que, n'ayant d'autre fin, elle ne pourra jamais à l'avenir être invoquée par l'une ou l'autre des parties, soit comme un précédent, soit comme une règle.

Art. 7. — Comme l'article 38, paragraphe 8, de la nouvelle Constitution du V. prescrit que nulle convention ou traité public conclu par le pouvoir exécutif ne pourra être ratifié sans l'approbation préalable du Congrès, il est expressément convenu que S. E. le Président de la République soumettra et recommandera la présente convention à l'approbation du Congrès, dans les premiers jours de sa session ordinaire de 1858.

Art. 8. — La présente convention sera ratifiée par l'une et l'autre partie, et les ratifications seront échangées à Caracas, huit jours après l'approbation du Congrès, ou plus tôt si faire se peut.

En foi de quoi, les plénipotentiaires respectifs ont signé la présente convention et y ont apposé leurs cachets.

Fait à Caracas, le 5 août 1857.

P. Van Rees. — Francisco Conde.

Après approbation de la Convention nationale du Vénézuéla (9 octobre), les ratifications ont été échangées à Valencia le 13 octobre 1857 (1).

Le choix des parties se porta sur la reine d'Espagne, Isabelle II, qui accepta les fonctions d'arbitre. Les Pays-Bas et le Vénézuéla préparèrent sans hâte leurs mémoires et les firent parvenir, avec un certain

(1) *Coleccion*, p. 130 et 132.

nombre de cartes et de documents annexes, au ministre d'État d'Espagne, dans le courant de 1860. Il n'y eut ni répliques ni demandes de renseignements complémentaires. Les mémoires, relativement succincts, développaient des thèses de droit nettement opposées.

Thèse des Pays-Bas. — Elle était basée sur quatre principaux arguments : la géographie, la commune renommée, l'occupation, l'aveu de l'adversaire.

1° L'île d'Aves est la dépendance et la suite naturelle de l'île de Saba. Anciennement, elle a dû former avec elle un seul territoire. De cette union, il y eut longtemps un témoignage dans le banc de sable allant de l'une à l'autre île, dont le tracé figure sur les anciennes cartes. Si ce banc a été percé par la mer, il n'en résulte pas que l'île d'Aves ait changé de nature et cessé d'être l'accessoire de l'île de Saba.

2° Aussi la commune renommée l'a-t-elle toujours considérée comme relevant de la même souveraineté néerlandaise. Tel est l'avis de la plupart des géographes, et, s'il en est qui ne lui assignent pas de nationalité, il n'en est aucun qui la considère comme vénézuélienne (1). Cette opinion fut toujours partagée par les colonies voisines ; ainsi, lors du naufrage d'un bâtiment de guerre français survenu, vers 1853, près de l'île d'Aves, un navire danois fut envoyé à son secours de la colonie danoise de Sainte-Croix ; décrivant dans leur rapport les lieux du sinistre, les deux capitaines indiquèrent l'île d'Aves comme possession néerlandaise.

3° Cette croyance n'était pas seulement justifiée par la nature ; elle était confirmée par le fait de l'homme. De temps immémorial, les habitants des îles hollandaises de Saba et de Saint-Eustache se sont livrés à l'île d'Aves à la pêche de la tortue et à la récolte des œufs des oiseaux, faisant ainsi sur elle les seuls actes d'appropriation pratiquement possibles ; s'ils n'y ont pas procédé à un établissement fixe, c'est que la nature s'y oppose. Tirer d'un territoire toute l'utilisation qu'il comporte, c'est incontestablement s'en rendre maître. Et les pêcheurs hollandais n'ont jamais douté qu'ils n'y fussent pas chez eux.

4° Le Vénézuéla n'a à aucun moment contesté les droits des Pays-Bas. Non seulement, dans le passé, il n'a jamais protesté contre l'utilisation de l'île par les Hollandais, ni tenté de l'entraver comme

---

(1) Le mémoire des Pays-Bas donnait à cet égard d'abondantes citations prises dans les ouvrages de dix-huit géographes, parmi les plus connus, des XVIIIe et XIXe siècles, néerlandais, français, allemands et même espagnols et vénézuéliens, tels que Don Antonio de Alcedo (*Diccionario geografico-historico de las Indias occidentales, America*, Madrid, 1786, I. p. 119, 185), Augustin Codazzi (*Resumen de la geografia de Venezuela*, Paris, 1841, p. 45, 356) et Heliciano Montenegro de Colon (*Geografia general para el uso de la juventud de Venezuela*, Caracas, 1833, II, p. 262).

il l'avait fait sur les Roques pour les coupes de bois, mais au moment même où il envoyait ses soldats à l'île d'Aves, il n'avait aucune confiance dans la thèse qu'il allait soutenir contre les Pays-Bas. En passant avec l'américain Wallace un contrat pour la vente du guano, le gouvernement vénézuélien laisse percer la conviction qu'il cède ce qui ne lui appartient pas, car il stipule que :

Dans le cas où, pour une raison quelconque, le Vénézuéla viendrait à l'avenir à être dépossédé du droit qu'il a actuellement sur les dites îles, il est entendu que la période de quinze années, fixée dans cet article, sera réduite au laps de temps qui s'écoulerait depuis la date de ce contrat jusqu'à la perte de son droit ; et qu'aucune compensation ne pourra en aucune manière être réclamée ou concédée à raison de cette réduction, mais que tous les comptes courants devront être liquidés et le solde acquitté.

Sur quoi, d'ailleurs, aurait-il pu baser sa confiance ? Il aurait vainement invoqué le titre espagnol : il est douteux que l'île d'Aves ait fait partie de l'ancienne capitainerie générale de Vénézuéla ; à supposer même que l'île eût appartenu jadis à l'Espagne, il est certain qu'elle avait cessé de lui appartenir au moment où les Pays-Bas avaient acquis l'île de Saba. A défaut du titre espagnol, le Vénézuéla n'aurait pas pu invoquer le droit du premier occupant : l'île d'Aves n'était pas vacante et sans maître, elle faisait partie des Antilles néerlandaises, elle était en la possession ininterrompue des ressortissants hollandais, qui avaient sur elle le *dominium* utile.

Thèse du Vénézuéla. — Reprenant les raisons opposées auparavant aux États-Unis, sans rien y ajouter d'essentiel, l'argumentation vénézuélienne les développait de la manière suivante :

1° Il n'existe aucun lien naturel entre l'île d'Aves et l'île de Saba. Le banc de sable, qui jadis a pu les relier, a depuis longtemps disparu, ainsi qu'en témoignent les travaux hydrographiques les plus récents.

2° L'utilisation de l'île pour la pêche ne constitue pas un acte d'occupation à titre de souveraineté. C'est un fait privé et de pure tolérance, qui ne contrarie pas les droits du véritable souverain.

3° La souveraineté vénézuélienne résulte de la découverte et du droit de l'Espagne, auquel le Vénézuéla a succédé. Le droit de l'Espagne sur l'île d'Aves n'a jamais été contesté. Il résulte de l'ordonnance royale du 13 juin 1786 que l'île était comprise dans le ressort du tribunal de Caracas, c'est-à-dire dans le territoire sur lequel s'est constituée la République du Vénézuéla.

4° Enfin le titre espagnol est confirmé, au profit du Vénézuéla, par la doctrine de la contiguïté, dont le bien fondé a été établi dans les rapports des États-Unis avec la Grande-Bretagne. Le continent vénézuélien est le territoire le plus proche de l'île d'Aves, cette proximité

lui donne sur elle un droit de préférence sur les autres États, à moins de titre contraire régulièrement établi, dont la preuve n'est pas faite.

Ces documents furent examinés par le Conseil des ministres et, pour avis, par le Conseil d'État d'Espagne. La sentence fut délibérée en Conseil des ministres. Mais le souci des affaires de son royaume ne permit à la reine de statuer qu'après un très long délai. Elle le fit le 30 juin 1865 dans les termes suivants :

III

Sentence du 30 juin 1865 (1)

Nous, Doña Isabelle II, par la grâce de Dieu et la Constitution de la Monarchie, Reine des Espagnes, ayant accepté les fonctions de juge arbitre qui nous ont été conférées par les notes respectivement adressées à notre ministre d'État par le ministre des Affaires étrangères de la République du Vénézuéla et le ministre plénipotentiaire de S. M. le Roi des Pays-Bas, en vertu d'un accord intervenu entre les deux nations précitées, le 5 août 1857, à l'effet de soumettre à notre jugement la question élevée entre elles de la domination [*dominio*] et de la souveraineté [*soberanía*] de l'île d'Aves ;

Animée du désir de répondre dignement à la confiance que les Hautes Parties intéressées nous ont manifestée, nous avons scrupuleusement examiné, à cet effet, avec l'assistance de notre Conseil des ministres, tous les documents, mémoires et cartes que le ministre des Affaires étrangères de la République du Vénézuéla et le ministre plénipotentiaire de S. M. le Roi des Pays-Bas, susmentionnés, ont respectivement remis à notre ministre d'État ;

Attendu qu'il résulte des documents susvisés que les principales raisons alléguées par le gouvernement des Pays-Bas à l'appui du droit qu'il dit lui appartenir sont :

1° Que, dans les anciennes cartes, figure un banc de sable unissant l'île d'Aves à celle de Saba, possession hollandaise, ce qui laisse supposer que jadis ces deux îles constituaient un territoire unique ;

2° Qu'un grand nombre de géographes, dont plusieurs Vénézuéliens, citent l'île d'Aves parmi les Antilles hollandaises, dépendant du gouvernement de Curaçao, et affirment qu'elle est habitée par des pêcheurs hollandais ;

3° Que, suivant le témoignage des voisins de Saba et de Saint-Eustache, possessions des Pays-Bas, les habitants de ces îles avaient et ont encore coutume d'aller pêcher des tortues et cueillir des œufs d'oiseaux dans les îles de ce nom *aves*, où ils ont parfois arboré le drapeau de Pays-Bas ; et

4° Que la République du Vénézuéla, en concédant un privilège pour l'extraction

(1) Texte espagnol, Seijas, *op. cit.*, IV, p. 210; Moore, V, p. 5037 ; La Fontaine, p. 152.

du guano existant dans ladite île d'Aves, stipula, dans une des clauses du contrat que, si elle venait à en être dépossédée, elle ne serait obligée de payer aucune indemnité;

Attendu, d'autre part, que la République du Vénézuéla fait, à son tour, valoir à l'appui de sa demande, les arguments suivants :

1° Qu'il n'y a pas de banc de sable unissant l'île Aves à celle de Saba ;

2° Que l'occupation matérielle de la première par des personnes privées, qui n'agissent pas au nom de leur gouvernement, mais obéissent à un intérêt personnel, ne constitue pas une possession ;

3° Que toutes les îles de la mer des Caraïbes, parmi lesquelles se trouve l'île d'Aves, ont été découvertes par les Espagnols et qu'en se constituant sur le territoire de l'ancienne capitainerie générale de Caracas, ladite République a succédé à tous les droits que l'Espagne avait sur l'île en question ; et

4° Que le continent vénézuélien est le territoire le plus proche de l'île d'Aves, ce qui lui donne un droit de préférence, en vertu du principe établi dans une question analogue entre les États-Unis et la Grande-Bretagne.

Vu la carte géographique des Antilles, produite par le gouvernement des Pays-Bas, où figure un banc de sable allant de l'île Aves à celle de Saba, mais qui ne porte ni date ni indication d'auteur;

Vu les copies de deux cartes anglaises publiées en 1802, où figure le même banc de sable, sous la dénomination de banc de Aves ;

Vu les documents présentés par le gouvernement de la République du Vénézuéla et, parmi eux, une information de la Direction hydrographique d'Espagne, où, se référant par erreur à d'autres îles d'Aves, on affirme qu'elles ont fait partie de la capitainerie générale de Caracas ;

Vu l'Ordonnance royale du 13 juin 1786, qui, en décrétant la création à Caracas d'un tribunal, à l'effet d'éviter les préjudices qui résultaient pour les habitants de cette ville de l'obligation de recourir en appel devant le tribunal de Saint-Domingue, disposait que le ressort de ce tribunal ne comprendrait plus que la partie espagnole de l'île, l'île de Cuba et celle de Porto-Rico, d'où il résulte que l'île d'Aves devait faire partie du ressort du tribunal de Caracas ;

Considérant que, si certains géographes ont fait figurer dans des cartes anciennes ledit banc de sable entre l'île d'Aves et l'île de Saba, les dernières observations faites sur ce banc de sable démontrent qu'il ne s'étend pas au delà de douze lieues au Sud de l'île de ce nom et qu'à cet endroit on est à une profondeur de plus de cent soixante brasses ainsi que cela appert d'une carte publiée par l'amirauté anglaise en 1857 ;

Que, comme l'île d'Aves se trouve à une quarantaine de lieues au Sud de Saba et comme le banc de sable finit à douze lieues de cet endroit, il est indubitable que le banc de sable fait défaut sur une étendue de vingt-huit lieues et, dès lors, qu'il n'y a ni union ni lien entre l'île d'Aves et celle de Saba ;

Qu'alors même qu'elles auraient formé jadis une seule île, au moment où le gouvernement des Pays-Bas a pris possession de l'île de Saba, l'île d'Aves n'en faisait pas partie, c'est ce que signifient les paroles d'Alcedo, auteur cité par le gouvernement des Pays-Bas, lequel dit au sujet de Saba... « elle appartenait au

début aux Danois... mais les Hollandais y envoyèrent une colonie de Saint-Eustache, etc. », et parle ensuite séparément de l'île d'Aves, il en résulte que les deux îles étaient séparées quand les Hollandais prirent possession de la première;

Considérant que, dans les références géographiques produites par le gouvernement des Pays-Bas à l'appui de sa demande, il y a une grande confusion, car plusieurs d'entre elles sont relatives à d'autres îles d'Aves distinctes de celle qu fait l'objet du présent litige, île à laquelle la plupart des géographes n'assignent aucune nationalité déterminée ;

Considérant que, pour donner de l'importance en matière de propriété à l'autorité des géographes, il est nécessaire qu'ils soient tous, ou la plupart d'entre eux, unanimement d'accord sur la nationalité d'un territoire donné et que, n'en étant pas ainsi en l'espèce, on doit exiger d'autres titres d'une force et d'une valeur plus grandes que l'opinion des géographes ;

Considérant que, s'il est bien établi que les habitants de Saint-Eustache, possession néerlandaise, vont pêcher des tortues et cueillir des œufs à l'île d'Aves, ce fait ne peut pas servir d'appui au droit de souveraineté, car il implique seulement une occupation temporaire et précaire de l'île, étant donné qu'il n'est pas, en l'espèce, la manifestation d'un droit exclusif, mais la conséquence de l'abandon de la pêche par les habitants des contrées voisines ou par son maître légitime ;

Considérant que si, en accordant un privilège pour l'extraction du guano dans l'île d'Aves, la République du Vénézuéla stipula qu'elle ne serait pas tenue de payer une indemnité si elle venait à être dépossédée de ce territoire, cette condition ne prouve rien en faveur de la prétention des Pays-Bas, car elle n'est qu'une sage précaution de la part de la République et qu'une preuve de respect naturel de l'état litigieux dans lequel se trouve l'île ;

Considérant que, dans cet exposé, le gouvernement néerlandais a prouvé uniquement que quelques-uns de ses ressortissants établis à Saint-Eustache et à Saba vont depuis le milieu du XVIIIe siècle, pêcher la tortue et cueillir des œufs dans l'île d'Aves et qu'à cette fin ils y résident trois ou quatre mois par an;

Considérant qu'à son tour le Vénézuéla fonde principalement son droit sur celui qu'avait l'Espagne avant la constitution de cette République comme État indépendant et que, s'il résulte bien que l'Espagne n'a pas matériellement occupé le territoire de l'île d'Aves, il est indubitable qu'il lui appartenait comme faisant partie des Indes Occidentales qui étaient sous la domination [*dominio*] des rois d'Espagne, conformément à la loi 1, titre V, livre I, de la *Recopilacion* des Indes.

Considérant que l'île d'Aves a dû faire partie du territoire compris dans le ressort du tribunal de Caracas, lorsque ce tribunal fut créé le 13 juin 1786 et qu'en devenant nation indépendante, le Vénézuéla se constitua sur le territoire de la capitainerie générale du même nom, en déclarant, après coup, en vigueur dans le nouvel État toutes les dispositions adoptées par le gouvernement espagnol jusqu'en 1808, par quoi il put considérer l'île d'Aves comme partie de la province espagnole de Vénézuéla;

Considérant que, même en faisant abstraction de ce qui précède, il n'en reste

pas moins que, si on peut dire que l'île d'Aves ne fut jamais réellement et vraiment occupée par l'Espagne et habitée par des Espagnols, la résidence temporaire de quelques indigènes de Saba et de Saint-Eustache n'est qu'une occupation précaire qui ne vaut pas possession; et bien que, à raison des immersions auxquelles elle est exposée, l'île ne soit pas susceptible d'une habitation permanente, si les Hollandais, la croyant abandonnée, l'avaient occupée dans l'intention de l'acquérir, ils auraient construit quelque édifice et essayé de rendre l'île habitable d'une manière constante, ce qu'ils n'ont pas fait;

Considérant enfin que le gouvernement des Pays-Bas n'a fait qu'utiliser la pêche dans la dite île par l'intermédiaire de ses colons, tandis que le gouvernement vénézuélien a été le premier à y tenir une force armée et à y faire des actes de souveraineté, confirmant ainsi la domination [*dominio*] qu'il avait acquise en vertu d'un titre général dérivant de l'Espagne,

Nous décidons, d'accord avec notre Conseil des ministres et après avoir entendu l'avis de notre Conseil d'État tout entier, que la propriété [*propriedad*] de l'île en question appartient à la République du Vénézuéla, à charge pour cette dernière d'indemniser les sujets hollandais s'ils venaient à être privés de la faculté d'y exercer la pêche, auquel cas l'indemnité sera calculée sur la base du produit net annuel de la pêche dans les cinq dernières années, capitalisé au taux de 5 %.

Donné à notre Palais de Madrid, le 30 juin 1865.

Isabelle.

Le Vénézuéla obtenait ainsi gain de cause. Mais, en même temps, la sentence lui imposait l'obligation alternative d'indemniser les pêcheurs hollandais, s'il n'aimait mieux les laisser libres de continuer leur industrie.

Le 1er mai 1866, le consul général des Pays-Bas, M. T. Rolandus, informa le ministre des Affaires étrangères, M. R. Seijas, que son gouvernement « était disposé à se contenter de cette décision », et qu'il préférait, quant à lui, la continuation du « droit » de pêche (1).

Le Vénézuéla acquiesça à ce désir (2).

IV

1. Au point de vue de la forme, cet arbitrage rappelle celui des navires *Veloz Mariana* et autres où le roi des Pays-Bas, arbitre entre l'Espagne et la France, avait arrêté sa décision (13 avril 1852) en Conseil des ministres (3), mentionnant formellement le fait dans la sentence (4). Il en a été de même ici. La sentence fait état de l'assistance des ministres dans

(1) Seijas, *op. cit.*, IV, p. 214 ; Moore, V, 5040.

(2) M. Seijas à M. Rolandus, 6 mai 1866, Seijas, *op. cit.*, IV, p. 215 ; Moore, *loc. cit.*

(3) V. ce *Recueil*, I, p. 618.

(4) *Ibid.*, p. 619.

l'examen des dossiers, elle indique en outre qu'elle a été délibérée par le Cabinet et acceptée ensuite par la reine, après avis de l'assemblée générale du Conseil d'État.

Mais, entre les deux cas, il est une différence qu'il importe de noter. Dans l'affaire de 1852, la collaboration des ministres était imposée par le compromis qui, en désignant le Cabinet néerlandais, n'avait pas eu en vue le roi en personne, mais le gouvernement des Pays-Bas, composé du roi et de ses ministres (1) ; les parties avaient sans doute personnellement confiance aux conseillers du monarque et espéraient obtenir une meilleure justice en spécifiant que la sentence devait être, non l'œuvre personnelle du roi, mais l'œuvre collective du gouvernement (2).

Dans l'espèce, il en était autrement. Les parties s'étaient bornées à s'en remettre à une puissance amie et elles avaient ultérieurement choisi la reine d'Espagne. La collaboration des ministres n'était pas imposée par le compromis. Elle était due à des scrupules d'ordre interne. Quand le chef d'une monarchie constitutionnelle est choisi comme arbitre, une question très délicate se pose : peut-il, dépouillant un instant sa qualité de souverain pour être uniquement juge, statuer seul sans collaboration, ni contrôle ? Ou bien doit-il, restant avant tout chef d'État, ne s'engager que d'accord avec ses ministres ? Dans la plupart des monarchies, la première solution, plus conforme à la notion de la justice internationale, a paru parfaitement conciliable avec les exigences de la Constitution, car il est à présumer qu'en s'adressant au monarque, les parties ont en vue, moins la force et le prestige du souverain, que les lumières, l'esprit de justice et l'impartialité de l'homme.

La seconde solution compte toutefois des partisans et paraît être en honneur en Espagne, où l'on considère que la qualité de souverain ne peut jamais céder le pas à celle de personne privée, quels que soient les actes juridiques du monarque, aussi la collaboration des ministres est-elle toujours nécessaire. Défendable peut-être en droit constitutionnel, cette solution est inadmissible en droit international. Le compromis n'est pas respecté, car, au lieu d'émaner de l'arbitre, la sentence est l'œuvre de ses conseillers. Par là, l'arbitrage diminue de valeur : tandis que, voulue par les parties, l'intervention officielle des ministres peut atténuer les inconvénients de l'arbitrage par souverain, non recherchée, elle tend au contraire à les aggraver. Ayant la responsabilité de la décision à l'intérieur, — au point de vue politique — sans l'avoir à l'extérieur, — au point de vue de la justice internationale — les ministres se

(1) V. ce *Recueil*, I, p. 612.
(2) V. ce *Recueil*, I, p. 627-628.

laisseront influencer par l'intérêt national ou par l'intrigue des parties ; au lieu de se rapprocher du rôle de juges, ils s'en éloigneront, et leur sentence risquera de n'avoir d'un vrai jugement que la forme. Si, réellement, d'après la Constitution, le souverain ne peut statuer seul, il en informera les parties qui, dûment averties, choisiront, si elles sont prudentes, un autre arbitre.

2. Indépendamment de toute autre considération, le choix de l'arbitre n'était pas heureux. S'agissant principalement d'apprécier les anciens droits de l'Espagne sur l'île d'Aves, la reine d'Espagne n'offrait pas toutes garanties : elle était, en quelque sorte, juge et partie dans sa propre cause ; par amour-propre national, autant que par solidarité de race, il était à craindre qu'elle ne s'exagérât la valeur du titre espagnol qui servait de base à la réclamation du Vénézuéla.

La sentence du 30 juin 1865 consacre purement et simplement la thèse vénézuélienne. Elle n'en essaie même pas la démonstration. Elle la tient pour incontestable et se borne à en affirmer le bien-fondé. Tout autre arbitre se serait montré plus exigeant. Quel était, en effet, traduit en droit, le titre espagnol dont le Vénézuéla faisait état ? La découverte accompagnée de l'affirmation publique de souveraineté. La découverte était incontestable ; l'affirmation publique de souveraineté ne l'était pas. La sentence se contente d'un raisonnement général, trop vague : l'île appartenait à l'Espagne parce qu'elle faisait partie des Indes occidentales, sur lesquelles la souveraineté des rois d'Espagne était affirmée dans la *Recopilacion* des Indes. La preuve manque de précision ; elle n'est, quant à l'île d'Aves, que tout à fait indirecte ; mais là-dessus, on peut passer condamnation. Supposons l'affirmation de souveraineté démontrée : jointe à la découverte, elle fournissait à l'Espagne un titre ; était-ce un titre complet devant lequel dût céder tout droit concurrent ? L'arbitre l'affirme : « il est hors de doute que l'île appartenait à l'Espagne ». Cette opinion est certainement inexacte. La découverte, accompagnée d'une affirmation publique de souveraineté, ne crée qu'un titre naissant (*inchoate title*), capable d'écarter les tiers du territoire auquel il s'applique, pendant le temps nécessaire à son développement par l'occupation, mais non pas indéfiniment, car, suffisant pour permettre à celui qui l'a de le compléter par l'occupation effective, il n'y peut suppléer (1). Pour parfaire le titre, pour le rendre complet et définitif, « il faut joindre à l'intention de s'approprier le territoire découvert une possession effective, c'est-à-dire qu'il faut avoir le pays à sa disposi-

(1) Hall, *International law*, 5e édit., p. 102.

tion et y avoir fait des travaux qui constituent un établissement » (1).

Telle était la doctrine déjà suivie au milieu du siècle passé (2).

Or, l'Espagne n'avait pas sur l'île d'Aves un titre parfait, parce que — l'arbitre est obligé de le reconnaître — elle ne l'avait jamais « vraiment, réellement, matériellement occupée ». Elle n'en avait donc pas la souveraineté définitive. Elle n'y avait qu'un titre naissant qui pouvait être primé, effacé, par un droit nouveau qui y aurait pris naissance sans protestation ni opposition de sa part, ou de la part de son ayant cause, le Vénézuéla.

Pareil droit était-il né au profit des Pays-Bas ? Le Vénézuéla le contestait, disant que l'utilisation de l'île pour la pêche par les colons hollandais ne constituait pas une occupation à titre de souveraineté, parce que cette possession était *privée* et *précaire*. De ces deux raisons, l'arbitre a négligé la première : il a estimé sans doute qu'il n'était pas sérieux de dire que les Pays-Bas ne pouvaient pas se prévaloir de l'activité de leurs ressortissants, sous prétexte qu'ils n'étaient pas investis d'un mandat officiel, comme si l'utilisation d'un territoire, faite publiquement et régulièrement, au vu, au su et avec l'encouragement des autorités néerlandaises, n'était pas, de leur part, l'affirmation sans cesse renouvelée de la domination de leur gouvernement sur une île qu'il regardait comme la suite naturelle de Saba ! L'arbitre a retenu, au contraire, le vice de précarité, parce que, « en l'espèce, la pêche n'est pas un droit exclusif, mais la conséquence de son abandon par les habitants des contrées voisines ou par son maître légitime ». Est-ce à dire que la pêche n'est pas un droit exclusif, en ce sens que son exercice ne suppose aucun titre, qu'il est accessible à tous ? C'est oublier que la même thèse, soutenue par les États-Unis au sujet de l'utilisation de l'île d'Aves pour l'extraction du guano, avait été victorieusement repoussée par le Vénézuéla, qui, supposant son droit de souveraineté établi, en avait très justement tiré cette conséquence que les États ont le droit de réserver les produits locaux, pêche ou guano, à leurs nationaux. Ou bien est-ce à dire que la pêche n'est pas un droit

---

(1) E. Ortolan, *Des moyens d'acquérir le domaine international*, Paris, 1851, n° 73, p. 49.

(2) Vattel, *Droit des gens*, liv. I, chap. XVIII, § 207 ; de Martens, *Précis du droit des gens moderne*, liv. II, chap. I, § 37 ; Schmaltz, *Droit des gens européen*, liv. IV, chap. I ; Klüber, *Droit des gens moderne de l'Europe*, § 126 ; Wheaton, *Éléments de droit international*, I, 2e part., chap. IV, § 5, 4e édit. (1864), p. 159 et suiv. ; Heffter, *Droit international de l'Europe*, § 70, 4e édit. franç., p. 163 ; Phillimore, *International law*, I, p. 329 ; Travers Twiss, *Law of nations*, 2e édit., § 128, p. 210.

exclusif, en ce sens que son exercice ne contrarie pas le droit du souverain, non seulement parce que la souveraineté peut subsister malgré l'utilisation du sol par des étrangers, mais aussi et surtout parce que l'intervention des étrangers peut n'être due qu'à la tolérance du souverain ? Alors c'est, de la part de l'arbitre, une pétition de principe, car, pour prouver la précarité de la possession hollandaise, on suppose admise la souveraineté — espagnole d'abord, vénézuélienne ensuite, — qu'il s'agit précisément de démontrer.

La preuve tirée de la commune renommée est rejetée sous prétexte que les géographes ne sont pas unanimes et que, dans leurs déclarations, règne « une grande confusion », alors que des citations nombreuses et précises montrent péremptoirement quel était sur le droit des Pays-Bas le sentiment général. La preuve tirée de la reconnaissance de la souveraineté hollandaise par le Vénézuéla est passée sous silence : jamais ce pays n'avait élevé la moindre protestation contre l'utilisation de l'île d'Aves par les Hollandais, alors qu'il n'eût pas manqué de le faire, comme aux Roques, voisines de son territoire, s'il avait eu le sentiment que l'île relevait de sa souveraineté ; argument décisif, que l'arbitre, n'y pouvant répondre, omet de rappeler. La sentence ne relève que l'objection tirée de la clause du contrat Wallace, où le Vénézuéla paraissait n'avoir pas grande confiance au droit qu'il revendiquait, et la repousse en disant que la clause en question ne prouve rien en faveur de la prétention des Pays-Bas : « c'était une sage précaution de la part du Vénézuéla et une preuve de son naturel respect de l'état litigieux de l'île ». C'était, en effet, une précaution très sage, d'autant plus sage que le Vénézuéla avait de sérieuses raisons de douter de la durée de sa domination. Mais s'il avait été vraiment respectueux de l'état litigieux de l'île, il aurait dû attendre, pour en vendre le guano, que ses droits souverains fussent nettement établis.

Portée à l'indulgence pour le Vénézuéla, à la sévérité pour les Pays-Bas, la sentence ne craint pas la contradiction. Elle excuse les Espagnols et leurs successeurs les Vénézuéliens de n'avoir pas « matériellement » occupé l'île et le reproche aux Hollandais. Elle constate que l'île n'est pas susceptible d'*habitation permanente* ; ce qui ne l'empêche pas d'ajouter immédiatement après : « si les Hollandais l'avaient occupée avec l'intention de l'acquérir, ils auraient construit quelque édifice et essayé de la rendre *habitable d'une manière constante* ».

Enfin, comme malgré tout les arguments lui paraissent de part et d'autre se balancer, l'arbitre croit trouver la raison de décider dans une comparaison de la conduite respective des parties : les Pays-Bas

ont utilisé l'île dans un but de lucre en y envoyant des marchands, le Vénézuéla dans un but politique en y envoyant des soldats. Vaine argumentation : contre les Pays-Bas, elle reprend timidement l'objection tirée du caractère privé de la possession, qu'elle a d'abord trouvée trop insuffisante pour la relever au moment où elle a apprécié les vices de cette possession ; en faveur du Vénézuéla, elle se prévaut de faits inopérants, car ou bien la souveraineté vénézuélienne existait en 1854 et alors l'occupation militaire n'y ajoutait rien, ou bien l'île était hollandaise et alors l'occupation du Vénézuéla, contraire au droit, ne lui pouvait créer un titre.

3. Reconnaître au Vénézuéla la souveraineté de l'île, c'était lui permettre non seulement de s'approprier le guano, mais aussi de s'opposer désormais à l'industrie séculaire des Hollandais. Cette conséquence était inadmissible. A défaut de la souveraineté, les Pays-Bas avaient acquis, pour leurs sujets des Antilles, le droit de pêche. La rigueur des principes allait permettre au Vénézuéla de supprimer ce droit. L'aurait-il pu sans indemnité ? C'eût été douteux. Ce qui était certain, c'est que l'équité, à défaut du droit, lui interdisait d'y procéder purement et simplement ; le rachat du droit de pêche s'imposait. Aussi la sentence, après avoir proclamé la souveraineté du Vénézuéla, a-t-elle mis à sa charge l'obligation alternative d'indemniser les pêcheurs hollandais ou de les laisser libres de continuer leur industrie. Ce n'était pas seulement l'équité qui commandait cette solution. C'était aussi la prudence. Car une condamnation pure et simple, heurtant trop le sentiment du juste, n'eût peut-être pas été acceptée par les Pays-Bas.

Mais cet hommage tardif à la justice est, au point de vue du droit, la condamnation de la sentence. L'arbitre n'a pu arriver à l'apparente conciliation de choses inconciliables qu'au prix d'une grave violation de l'acte qui l'instituait : il a manifestement outrepassé ses pouvoirs. Le compromis était formel. Il ne soumettait à son jugement que la question de la souveraineté. Il ne lui donnait pas le droit de statuer sur les conséquences que devait comporter sa décision. S'octroyant ce droit, c'était commettre un excès de pouvoir qui rendait nulle et non avenue la partie de sa sentence qui en était entachée. Les gouvernements intéressés semblent s'en être aperçus, en déclarant, dans la correspondance rapportée plus haut (1), qu'ils acceptaient dans son entier la décision de l'arbitre. On comprend leur soumission : ils avaient intérêt à ne pas risquer, par une trop grande intransigeance, de perdre l'un ce que la sentence

(1) V. ci-dessus, p. 415.

lui donnait, par ailleurs, l'autre ce qu'elle lui concédait sur ce point.

Leur adhésion a couvert l'excès de pouvoir et transformé en accord ce qui, juridiquement, n'était, de la part de l'arbitre, qu'une proposition. Mais elle n'efface ni l'incorrection du procédé ni les vices de la sentence.

ÉQUATEUR — ÉTATS-UNIS

Commission mixte de Guayaquil

17 AOUT 1865

I

Séparé de la Colombie (1830), l'Équateur entretint avec les États-Unis des relations cordiales. Un traité d'amitié, de commerce et de navigation avait été conclu entre eux, le 13 juin 1839 (1). Mais diverses réclamations, dont quelques-unes très anciennes, héritées de la Colombie, s'accumulèrent de part et d'autre ; leur règlement était nécessaire pour le maintien de la bonne entente. Les deux pays se mirent d'accord, le 25 novembre 1862, pour les soumettre à l'examen d'une commission mixte.

II

Convention du 25 novembre 1862 (2)

Les É.-U. d'A. et la R. de l'É., désirant régler les réclamations de citoyens des dits É.-U. contre l'É. et de citoyens de l'É. contre les É.-U., ont, dans ce but, nommé respectivement comme plénipotentiaires : le Président des É.-U., Frédéric Hassaurek, ministre résident des É.-U. dans l'É. ; et le Président de l'É., Juan José Flores, général en chef des armées de la République ;

Lesquels, après avoir échangé leurs pleins pouvoirs trouvés en bonne et due forme, sont convenus des articles suivants :

Art. 1er. — Toutes réclamations formées par des associations, sociétés ou individus, de nationalité américaine, contre le gouvernement de l'É., ou par des associations, sociétés ou individus, citoyens de l'É., contre le gouvernement des É.-U., seront soumises à une Commission composée de deux membres dont l'un sera désigné par le gouvernement des É.-U. et l'autre par le gouvernement

(1) *House Ex. Doc.* 2, 27 Congr., 3 sess., 156.

(2) Texte anglais dans Davis, *Treaties*, p. 265 ; Moore, V, p. 4711 ; La Fontaine, p. 40.

de l'É. En cas de mort, absence, démission ou incapacité de l'un ou l'autre commissaire, ou au cas d'interruption ou cessation de fonctions de l'un des commissaires, le gouvernement des É.-U. ou celui de l'É., respectivement, ou le ministre des É.-U. dans l'É., au nom de son gouvernement, pourvoira, dès lors, à la vacance.

Les commissaires ainsi nommés se réuniront dans la ville de Guayaquil, dans les 90 jours de l'échange des ratifications de cette convention et, avant de commencer leurs travaux, prêteront publiquement serment d'examiner soigneusement et de décider impartialement, en bonne justice et conformément aux stipulations de la présente convention, toutes les réclamations qui leur seront soumises, et ce serment sera mentionné au procès-verbal de leurs séances.

Les commissaires procèderont ensuite à la nomination d'un arbitre [*arbitrator*] ou surarbitre [*umpire*] pour décider du ou des cas sur lesquels ils pourront être en désaccord ou sur tout point de divergence qui pourra naître au cours de leurs travaux. Et s'ils ne parviennent pas à s'entendre sur ce choix, le surarbitre sera nommé par le chargé d'affaires de S. M. Britannique ou (sauf le ministre des É.-U.) par tout autre agent diplomatique à Quito, que les deux H. P. C. inviteront à faire cette nomination.

Art. 2. — L'arbitre ou surarbitre étant choisi, les commissaires procèderont, sans retard, à l'examen des réclamations qui peuvent leur être présentées par l'un ou l'autre des deux gouvernements ; et ils entendront, si la demande en est faite, une personne en faveur de chaque gouvernement sur chaque réclamation en particulier. Chaque gouvernement fournira, sur la demande de l'un ou de l'autre commissaire, les papiers en sa possession qui pourront être regardés comme importants pour la juste décision d'une ou de plusieurs réclamations. Dans les affaires où ils seront d'accord pour adjuger une indemnité, ils détermineront le montant de la somme à payer. Dans les affaires où ils ne parviendront pas à s'entendre, leurs points de divergence seront soumis au surarbitre, par lequel chaque commissaire pourra être entendu, et dont la décision sera définitive.

Art. 3. — Les commissaires délivreront des certificats des sommes à payer aux réclamants, soit en vertu des sentences rendues par eux, soit en vertu de celles rendues par le surarbitre ; et le montant de toutes les sommes adjugées par les commissaires et de toutes les sommes adjugées par le surarbitre, en vertu du pouvoir à lui conféré par l'art. 5, sera payé au gouvernement dont relèvent les réclamants respectifs. Le paiement des dites sommes sera fait par versements annuels et égaux, pour prendre fin dans les neuf ans de la date du terme des travaux de la Commission, le premier paiement devant être fait six mois après cette date. Comme garantie de ces paiements, les deux gouvernements engagent respectivement leurs revenus nationaux.

Art. 4. — La Commission terminera ses travaux dans les douze mois de la date de son organisation. Elle tiendra procès-verbal de ses travaux et nommera un secrétaire sachant l'anglais et l'espagnol.

Art. 5. — Les travaux de la Commission mettront définitivement un terme à toutes les réclamations pendantes. Les deux gouvernements tiendront pour nulles et non avenues les réclamations qui ne seront pas présentées à la Commission

dans les douze mois de son existence. Au cas où, après la fin des travaux de cette Commission, une ou plusieurs affaires seraient pendantes devant le surarbitre, dont elles attendraient la décision, le dit surarbitre est ici autorisé à rendre sa décision ou sentence dans l'affaire ou les affaires en question et son certificat pour chaque affaire, transmis à chacun des deux gouvernements, sera tenu pour obligatoire et concluant : *pourvu cependant* que sa décision soit intervenue dans les trente jours de la fin des travaux de la Commission ; à l'expiration desquels trente jours son pouvoir et son autorité cesseront.

Art. 6. — Chaque gouvernement paiera son commissaire ; mais le surarbitre, de même que les dépenses extraordinaires de la Commission, seront payés pour moitié par les É.-U. et pour l'autre moitié par l'É.

Art. 7. — La présente convention sera ratifiée et les ratifications seront échangées à Quito.

En foi de quoi, nous, les plénipotentiaires respectifs, avons signé cette convention et y avons apposé notre sceau.

Quito, le 25 novembre 1862.

F. Hassaurek. — J. J. Flores.

Les ratifications ne purent être échangées que près de deux ans plus tard, le 27 juillet 1864. Les deux gouvernements choisirent pour leurs commissaires les négociateurs du compromis : MM. F. Hassaurek (1) et J. J. Florès (2); celui-ci fut remplacé plus tard par M. F. U. Tamariz. Réunis à Guayaquil, le 22 août 1864, les commissaires prirent comme secrétaire M. Crisanto Medina, consul du Guatemala et agent de la *Pacific Steam Navigation C°* à Guayaquil. Pour les fonctions de surarbitre, ils s'adressèrent d'abord au jurisconsulte chilien bien connu, André Bello, qui ne put accepter. Les commissaires choisirent ensuite le consul général du Vénézuéla, M. Alcide Destrage, qui accepta.

La Commission termina ses travaux, dans le délai d'une année fixé par le compromis, le 17 août 1865.

Elle ne fut saisie d'aucune demande contre les États-Unis, mais de quatorze réclamations contre l'Équateur.

---

(1) M. Hassaurek, Autrichien d'origine venu aux États-Unis après avoir pris part en Allemagne au mouvement de 1848, et fixé à Cincinnati, où il s'était occupé de journalisme, de politique et de pratique judiciaire, fut ministre des États-Unis à Quito de 1861 à 1885 : il semble avoir joué dans la Commission de Guayaquil un rôle prépondérant.

(2) M. J. J. Florès était président de l'Équateur et général en chef des armées de la République.

III

Décisions de la Commission

Des quatorze demandes contre l'Équateur, dont elle avait été saisie, la Commission en rejeta cinq : l'une (Harmony et Lopez), pour versements illégalement exigés par la municipalité de Tulcan, parce qu'elle avait été l'objet d'une satisfaction immédiate de la part du gouvernement de l'Équateur ; une autre (Harmony et Lopez), pour rupture de contrat par le même gouvernement, dans une affaire d'acquisition de câbles sous-marins, parce qu'il s'agissait d'une réclamation personnelle contre le président de l'Équateur ; les autres (Commodore Danels, John Clark, Pond et autres), parce qu'elles n'étaient pas des demandes américaines (*american claims*). Et elle en admit neuf, dont une, après intervention du surarbitre.

De toutes ces affaires, deux seulement présentaient, au point de vue du droit, une réelle importance : celles des navires *Medea* et *Good Return* (Clark, Danels et autres) et du *Mechanic* (*Atlantic and hope insurance Cies*) ; la première posait la question de savoir si l'État neutre peut protéger ceux de ses nationaux qui prennent du service dans l'une des armées belligérantes ; la seconde, celle de savoir si, lorsqu'un État se forme par sécession, les traités de l'État dont il se détache lui sont encore applicables.

1. *Affaires des navires* Medea *et* Good Return (1)

I-II. — Le 17 novembre 1817, John Clark, citoyen des États-Unis, entrait au service de la Bande Orientale (depuis République de l'Uruguay), alors en guerre, comme le Vénézuéla, contre l'Espagne et le Portugal, dont relevait antérieurement son territoire. En dépit de la neutralité des États-Unis, il avait obtenu du chef de la Bande Orientale, José Artigas, pour le navire *Fortuna*, des lettres de marque valables dix-huit mois. Il quitta Buenos-Ayres avec son navire, le 5 mars 1818, croisa plusieurs mois et se rendit à Baltimore pour se procurer des vivres et des hommes ; puis, quittant Baltimore le 15 septembre 1818, il captura le brick espagnol *Medea*, dont la cargaison était également espagnole, et sur lequel il mit un équipage de prise avec mission de le conduire au port de Saint-Bartholomé pour y attendre ses ordres. Le 19 novembre, le *Medea*, en route pour Saint-Bartholomé, fut saisi par le vaisseau de guerre vénézuélien *Espartana*, commandant Joly,

(1) Moore, II, p. 1572 ; III, p. 2579 et suiv.

qui l'envoya à l'île Marguerite où il fut adjugé, le 26 novembre 1818, comme prise à l'*Espartana*, parce que sa capture par J. Clark était tenue pour illégale. Subséquemment (le 15 novembre 1818) le *Fortuna* captura le vaisseau portugais *La Reina de los Mares*, allant de Bahia à Lisbonne, avec une cargaison importante qui, pour plus de sûreté, fut transportée par Clark sur le *Good Return*, navire américain expressément affrété pour la circonstance. Mais le *Good Return* fut également capturé par le commandant Joly, qui lui demanda, pour sa rançon, la valeur d'un tiers de sa cargaison et força, pour s'acquitter, le capitaine à la remettre aux mains de l'agent du Vénézuéla à Saint-Bartholomé où elle fut vendue à l'encan dans des circonstances si défavorables que, valant $ 80,000, elle fut sacrifiée pour trouver la somme de $ 25,000 demandée par le commandant Joly, au prix de $ 24,000 qui fut gardé par lui.

Les autorités vénézuéliennes alléguèrent pour se justifier : 1° que le général Artigas, usurpateur et rebelle contre les autorités légitimes de Buenos-Ayres, n'avait pas le droit d'accorder des lettres de marque ; 2° que le corsaire *Fortuna* avait quitté Buenos-Ayres en mars 1818 après être entré dans ce port en janvier de la même année, sous le nom de *Patriota*, capitaine Taylor, tandis que les lettres de marque du capitaine J. Clark avaient été délivrées le 17 novembre 1817 ; que, par conséquent, le *Fortuna* avait navigué sous un autre nom et un autre pavillon et le commandement d'un autre capitaine, deux mois après la délivrance des lettres de marque au capitaine Clark.

Quand, en décembre 1819, la République du Vénézuéla se fut réunie à la Nouvelle-Grenade, sous le nom de République de Colombie, le capitaine Clark, s'adressant au gouvernement de Colombie, lui demanda, à raison de ces faits, une indemnité, mais en vain. En 1830, la République de Colombie cessa d'exister pour former trois gouvernements indépendants, la Nouvelle-Grenade, le Vénézuéla et l'Équateur, qui s'entendirent pour se partager les dettes reconnues ou contractées par l'ancienne République de Colombie, dans la proportion suivante : 50 % pour la Nouvelle-Grenade, 28 1/2 % pour le Vénézuéla et 21 1/2 % pour l'Équateur (1).

Le Vénézuéla, mis en demeure de payer sa part aux héritiers de Clark, tous citoyens des États-Unis, dut, plus tard, accepter l'arbi-

---

(1) Ce partage fut décidé d'abord entre le Vénézuéla et la Nouvelle-Grenade par convention conclue le 23 décembre 1834, à laquelle accéda plus tard l'Équateur. L'échange des ratifications eut lieu, le 7 février 1838, entre le Vénézuéla et la Nouvelle-Grenade, et le 22 février 1838, entre ces deux Républiques et l'Équateur (*Coleccion de tratados publicos de Venezuela*, Caracas, 1911, p. 52 et 57).

trage (1). La demande des héritiers fut, pour le restant, portée contre la Nouvelle-Grenade et l'Équateur. La Commission mixte, instituée par la convention du 10 septembre 1857 entre les États-Unis et la Nouvelle-Grenade examina la question, et le surarbitre, M. Upham, fit droit à la demande, mais, dans une seconde phase des travaux de la même Commission, le nouveau surarbitre, sir F. Bruce, prié de revenir sur cette décision, l'écarta pour vice de procédure et rendit une sentence contraire à celle de son prédécesseur M. Upham (2). Enfin la Commission mixte de Guayaquil fut saisie de la réclamation contre l'Équateur.

III. — Les commissaires s'accordèrent pour la rejeter.

M. Hassaurek formula, comme suit, les raisons de cette décision, contraire à celle, précédemment rendue, de M. Upham (3) :

La décision d'une commission mixte comme la nôtre, dans un cas identique, a droit certainement à un grand respect, mais elle ne peut pas être considérée comme une autorité que nous serions nécessairement obligés de suivre ; et si, après un examen attentif du fait et du droit, il nous semble que cette décision est erronée, nous sommes obligés, par notre propre conscience et par le serment que nous avons prêté, comme membres de cette Commission, de suivre notre propre conviction du droit et de la justice, si contrariés que nous puissions être de différer d'opinion avec des personnes pour l'habileté, la conscience et l'intégrité desquelles nous avons la plus haute considération.

Le recours aux commissions mixtes pour le règlement des réclamations internationales est un progrès important accompli par l'esprit d'humanité de notre époque, vers la paix universelle. Mais, pour en tirer tout le bienfait que les H. P. C. sont en droit d'en attendre, les *commissaires* ne doivent pas se considérer eux-mêmes comme les procureurs de l'un ou de l'autre pays, mais comme des juges institués dans le but de trancher les questions qui leur sont soumises d'une façon impartiale, conformément à la loi et à la justice, et sans se préoccuper de savoir quelle sera la partie favorisée par leur décision.

Me tenant pour obligé, dans le cas présent, de différer de l'opinion émise par le surarbitre et le membre américain de la Commission mixte des É.-U. et de la Nouvelle-Grenade, la justice, vis-à-vis des réclamants et de mon propre pays, exige que j'expose mes raisons dans tous leurs détails, afin qu'elles s'offrent librement à l'examen rigoureux de ceux devant lesquels je suis responsable de ma conduite.

Avant d'examiner l'affaire au fond, une question préliminaire, mais importante, se présente, celle de savoir s'il s'agit ici d'une réclamation qui peut être à juste titre présentée et soutenue contre l'Équateur par le gouvernement des É.-U. Je reconnais que la conduite de l'escadre et les décisions des autorités vénézuéliennes n'étaient justifiées par aucun principe de droit international, et qu'une grave atteinte aux droits de souveraineté et aux intérêts de l'Uruguay fut commise. Mais qu'importe aux É.-U. ? Quels que soient les pertes et les dommages qu'ait subis le capitaine Clark, il ne les a pas subis en tant que citoyen des É.-U., mais comme officier au

(1) Commission mixte américo-vénézuélienne, en vertu de la convention du 5 décembre 1885.

(2) Commission mixte de Washington, 18 mai 1866, plus loin à sa date.

(3) Moore, III, p. 2731 et suiv.

service de la République de la Bande Orientale, croisant sous son pavillon, pour son bénéfice et contre ses ennemis. Si, par conséquent, les spoliations commises par la marine vénézuélienne et sanctionnées par les tribunaux vénézuéliens lui donnent droit à une indemnité, cette indemnité doit être réclamée par la République de la Bande Orientale, actuellement République de l'Uruguay, et non pas par les É.-U. Dans la guerre avec l'Uruguay, l'Espagne et le Portugal, les É.-U. étaient neutres. Il n'en était pas de même du capitaine Clark. Bien qu'il fut citoyen né des É.-U., il s'était identifié lui-même avec l'un des belligérants, en violation, comme je le montrerai tout à l'heure, des lois et des traités de son pays d'origine. Il croisait sous le pavillon de l'Uruguay contre le commerce de deux nations avec lesquelles son propre pays était en paix. Il doit par conséquent en supporter les conséquences. Si, dans le cours de sa carrière comme corsaire de l'Uruguay, il a subi quelque tort ou quelque dommage, c'est à l'Uruguay qu'il doit demander protection, non aux É.-U.

Je n'ai pas l'intention d'entrer dans l'examen des questions, discutées par l'avocat, de savoir si, en entrant au service de l'un des belligérants alors que notre pays était en paix avec eux, il a perdu son caractère national de citoyen américain, ou si, par son retour final aux É.-U., il a repris ce même caractère et s'il acquiert ainsi le droit de voir sa réclamation présentée par son pays d'origine. Je crois que ces questions sont indifférentes à la solution de la présente affaire. Que le capitaine Clark fût Américain, Anglais, Français ou Espagnol, tant qu'il commandait un croiseur de l'Uruguay, sous le pavillon de l'Uruguay, au service de la République de l'Uruguay, et tant qu'il était dans l'exercice d'hostilités effectives contre les ennemis de l'Uruguay et les amis des É.-U., il était, en fait, à tous points de vue et sous tous rapports, un Uruguayen, notamment pour tout ce qui touche au droit de prise et à la guerre maritime.

Si le gouvernement de l'Uruguay n'a pu ni voulu le protéger dans la réalisation de ses prises, c'est un malheur pour lui, mais les É.-U. n'y peuvent rien.

Le capitaine Clark n'avait pas encore acquis un droit personnel sur les vaisseaux et les cargaisons qu'il avait capturés. Le droit à la prise réside, à l'origine, dans le gouvernement représenté par le capteur. Les droits du capteur sont ensuite déterminés et fixés par décision de justice. Il est vrai, comme l'allègue l'avocat du réclamant, qu'au moment où les prises lui furent enlevées, il avait au moins un droit de possession sur elles ; mais, encore une fois, je dois dire que ce droit, il l'avait non pas en tant que citoyen américain, mais en vertu de la commission qu'il avait reçue d'un des belligérants. Le capitaine d'un croiseur de l'Uruguay représente l'Uruguay, quel que soit l'endroit où il est né. Il est responsable pour l'Uruguay, et l'Uruguay est responsable pour lui. Si ces prises lui sont enlevées par des tiers, il doit se plaindre à ceux dont il détient son autorité, et non pas à des neutres qui n'ont, de toute façon, rien à voir dans l'affaire.

S'il avait été commandant d'un navire américain et que ce navire lui eût été enlevé par la marine de Colombie, et que justice lui eût été refusée par des autorités colombiennes, ç'aurait été le droit et le devoir de notre gouvernement de le protéger, et de veiller à ce qu'il fût complètement indemnisé. Mais pourquoi les É.-U., alors qu'ils sont en paix avec le monde entier, interviendraient-ils dans une controverse entre l'Uruguay et le Vénézuéla concernant des navires espagnols et portugais, capturés par des corsaires de l'Uruguay, sans que ni les vaisseaux, ni les cargaisons, ni rien qui en dépende, soient américains ?

Les É.-U. protègent les intérêts américains ; mais pourquoi protègeraient-ils les intérêts de l'Uruguay, et épouseraient-ils une querelle que l'Uruguay lui-même semble avoir ignorée, simplement parce que l'une des parties qui s'y trouvent engagées, le com-

mandant d'un corsaire étranger, se trouve être née aux É.-U. ? La nationalité du capitaine Clark, en ce qui regarde sa réclamation, est déterminée par sa commission et par le pavillon sous lequel il combattait. Tout écart de cette règle nous induirait vite en d'embarrassantes difficultés avec le monde entier, si, en temps de guerre, le gouvernement des É.-U. prenait sur lui de garantir les captures de tout citoyen américain, qui, en violation de nos lois et de nos traités de neutralité, a pu entrer au service naval d'une puissance étrangère ou prendre le commandement d'un corsaire étranger sous un pavillon étranger.

La conclusion me semble donc irrésistible, que, bien que le capitaine Clark ait pu être citoyen américain, ses captures, alors qu'il commandait un corsaire de l'Uruguay, étaient des captures de l'Uruguay et qu'une réclamation dirigée contre la Colombie, en raison des spoliations commises par la marine vénézuélienne, doit être présentée par l'Uruguay et ne peut être faite ou présentée par les É.-U. Que la famille de Clark ait résidé aux É.-U., qu'il soit revenu lui-même dans son pays natal et qu'il y soit mort, cela ne change en rien l'aspect du problème qui n'est pas déterminé par la nationalité de l'individu, mais par le pavillon du belligérant.

On m'oppose, il est vrai, un document émanant du gouvernement de l'Uruguay, où ce gouvernement abandonnerait tous ses droits dans la question et autoriserait les parties intéressées à agir « comme bon leur semblera ». L'original de ce document n'est pas devant nous. Je dois donc m'en référer à une traduction donnée dans la sentence du surarbitre de la Commission mixte des É.-U. et de la Nouvelle-Grenade, ainsi conçue :

Département des Affaires étrangères. — Montevideo, 10 décembre 1846. — Le soussigné, ministre des Affaires étrangères, a reçu la communication, datée du 25 novembre dernier, que M. Hamilton, consul des Etats-Unis d'Amérique, a jugé bon de lui faire, et où il demande, au nom de son gouvernement, que cette République déclare qu'à l'avenir elle n'adressera aucune réclamation aux gouvernements du Vénézuéla, de la Nouvelle-Grenade et de l'Equateur, pour la reprise des navires qui ont été saisis par les croiseurs *Irrésistible*, *Fortuna* et *Constancia*. Le soussigné est amené à répondre que, pour satisfaire au désir des E.-U., la République ne fait pas de difficulté de déclarer que la République orientale de l'Uruguay n'a aucune réclamation à adresser pour le compte de son Trésor, en tant que nation, au sujet des navires précités, et, quant à ce qui concerne les droits des individus, les laisse libres d'exercer telle action qu'ils peuvent intenter au moment de la déclaration sollicitée, et, par conséquent, d'agir comme bon leur semble.

On ne voit pas à quel titre le consul des É.-U. avait qualité pour négocier une pareille déclaration. Nous n'avons rien qui montre qu'il ait jamais reçu des instructions du département d'État, pour la réclamer du gouvernement de l'Uruguay. Du simple fait qu'il est consul, aucune autorité diplomatique ne saurait lui être attribuée. Pour l'investir du caractère de négociateur, il faudrait un pouvoir spécial dont la collation, si jamais elle a eu lieu, serait facile à prouver par la production des archives et de la correspondance du département d'État. Mais nous n'avons aucune preuve de ce genre. Nous sommes laissés dans l'obscurité, quant au point de savoir quel pouvoir, s'il y en eut un, a été conféré au consul et à quelle communication répond la déclaration ci-dessus (1).

---

(1) Le consul a agi en vertu d'une instruction de M. Buchanan, secrétaire d'État, du 27 août 1846, dans laquelle il était dit que le Vénézuéla hésitait à satisfaire les réclamations, pour la raison, entre autres, que l'on craignait que l'Uruguay pût, après coup, mettre en cause le Vénézuéla. « Par conséquent, dit M. Buchanan, vous offrirez vos bons offices, afin d'obtenir une décharge au nom du commodore Danels, et des citoyens des É.-U., intéressés dans les prises faites par le *Constancia* et par le *Fortuna*. » Ces instructions, n'ayant pas été publiées, restèrent inconnues de la Commission de Guayaquil. Elles furent présentées à la Commission mixte instituée par la convention du 5 décembre 1885 entre les É.-U. et le Vénézuéla (V. ce *Recueil*, plus loin, à sa date.)

Pourquoi les É.-U. auraient-ils demandé à l'Uruguay d'abandonner leurs droits légitimes dans l'affaire, et pourquoi l'Uruguay se serait-il prêté à cette requête, sans recevoir le moindre dédommagement pour une telle complaisance?

Le surarbitre Upham dit, dans sa décision, que la déclaration ci-dessus fut faite « à la requête des représentants du réclamant, qui poursuivait la réclamation comme citoyen des É.-U. » En l'absence de toute autre preuve, je suis porté à croire que c'est une supposition correcte et que la déclaration ci-dessus était le résultat d'un arrangement personnel entre le réclamant et le gouvernement de l'Uruguay, grâce aux bons offices du consul des É.-U. à Montévidéo, arrangement auquel le gouvernenement des É.-U. n'avait pas à prendre part.

Il est également clair qu'un tel document n'améliore pas la situation des réclamants. Il leur enlève la seule voie légale qu'ils eussent, sans leur en donner une autre. Cela n'est pas une cession des droits de l'Uruguay aux É.-U.; il n'en résulte aucun droit pour les É.-U. de poursuivre la réclamation pour le bénéfice de l'Uruguay ou pour le bénéfice des réclamants pris individuellement.

Si même c'était une cession ou un transfert, il y a tout lieu de se demander si cette cession ou ce transfert aurait été ou aurait pu être accepté par le gouvernement des É.-U.

Et ceci nous amène à considérer la question de savoir s'il eût été juste et équitable, de la part des É.-U., d'adopter de pareilles réclamations d'étrangers. L'article 14 du traité de 1795 entre les É.-U. et l'Espagne, confirmé, à l'exception de quelques articles, par le traité de 1819, dispose comme suit :

Art. 14. — Aucun sujet de Sa Majesté Catholique ne demandera d'un prince ou d'un Etat avec lequel les É.-U. seront en guerre, ni prendra commission ou lettre de marque, pour armer un ou plusieurs navires, en vue d'agir comme corsaires contre les dits É.-U. ou contre les citoyens, le peuple et les habitants desdits É.-U., ou contre la propriété d'un de leurs habitants. — Aucun citoyen, sujet ou habitant desdits É.-U. ne pourra demander ni prendre commission ou lettre de marque de quelque prince ou État avec lequel ledit roi sera en guerre, dans le but d'armer un ou plusieurs navires agissant comme corsaires contre des sujets de S. M. Catholique ou la propriété d'un de ses sujets. — Et si une personne de l'une ou l'autre nation prend de telles commissions ou lettres de marque, elle sera punie comme pirate.

Non seulement dans ce qu'il fit, mais aussi dans la manière dont il le fit, John Clark a donc violé les lois de son pays : il en invoque maintenant l'intervention et l'assistance pour réaliser les profits de sa piraterie. En augmentant la force de ses navires de guerre dans le port de Baltimore, il violait franchement et directement la loi du Congrès de 1794, revisée et remise en vigueur en 1819 (1), déclarant délit le fait, pour toute personne soumise à la juridiction des É.-U., d'augmenter la force d'un navire de guerre appartenant à une puissance étrangère en guerre avec une autre puissance, vis-à-vis de laquelle les É.-U. sont en paix, de préparer une expédition militaire contre le territoire de nations étrangères vis-à-vis desquelles ils sont en paix, d'engager ou d'enrôler des troupes de terre ou de mer pour la marine ou l'armée d'un pays étranger, ou participer à l'armement d'un navire pour croiser, ou commettre des hostilités au service d'une puissance étrangère contre une nation en paix vis-à-vis d'eux, etc., etc.

Le principe qui se trouve à la base de ces dispositions et stipulations de traité a été énergiquement posé par M. Thomas Jefferson, dans sa lettre du 17 juin 1793 à M. Genet : « Par nos traités avec plusieurs des belligérants, qui forment une partie des lois de notre pays, nous (É.-U.) avons établi avec eux un état de paix ; mais, sans

(1) Cpr ce *Recueil*, I, p. 40.

faire appel aux traités, nous sommes en paix avec eux tous, par les lois de la nature, car, par la loi de nature, l'homme est en paix avec l'homme jusqu'à ce qu'une agression soit commise qui, d'après la même loi, autorise l'un à détruire l'autre comme son ennemi. Pour nos citoyens donc, commettre des meurtres et des déprédations sur les sujets d'une nation en paix avec nous, ou se concerter pour le faire, paraît au pouvoir exécutif une violation plus grave de la loi du pays qu'un meurtre ou un vol, ou une tentative de meurtre ou de vol sur ses nationaux » (Cpr Lawrence sur Wheaton, p. 728) (1).

Dans ces circonstances, quel droit a le capitaine Clark, par lui-même ou ses représentants, de faire appel aux É.-U. pour soutenir sa réclamation contre les Républiques colombiennes ? Peut-on lui permettre, en ce qui concerne les É.-U., de profiter de son propre tort ? *Nemo ex suo delicto meliorem suam conditionem facit.* Il a violé les lois de notre pays. Il a méconnu les stipulations de traités solennels. Il a compromis notre neutralité. Il a commis des déprédations contre deux nations avec lesquelles nous étions en paix. Il s'est exposé à être poursuivi et puni comme pirate; et maintenant il vient se présenter devant notre gouvernement en demandant de recueillir le prix de ses crimes. Notre gouvernement offrira-t-il, en intervenant, une prime aux malfaiteurs pour la violation de ses propres lois et traités ?

A quoi bon établir des lois pénales si leur trangression devait valoir aux coupables une récompense au lieu d'un châtiment ? Je reconnais, avec les avocats des réclamants, que la Colombie ne serait peut-être pas recevable à faire cette défense après avoir porté atteinte aux droits du capitaine Clark. Mais, sans que la Colombie fasse ces objections, je considère qu'il est du devoir du gouvernement américain et de mon propre devoir comme membre de la Commission d'affirmer que, dans cette affaire, M. Clark ne se présente pas comme citoyen américain. Une partie, qui demande justice, doit avoir les mains nettes. La cause de son action ne doit pas être basée sur une atteinte à cette autorité même à laquelle il s'adresse pour obtenir une réparation. Il serait contraire à toute moralité publique, au but même de toute législation, que les É.-U. soutiennent ou tentent de soutenir une réclamation fondée sur la violation de leurs propres lois et traités, et sur la perpétration d'outrages commis par un citoyen américain contre les sujets et le commerce de nations amies. En tant que réclamation de l'Uruguay, cette affaire aurait droit à la considération la plus favorable des Républiques colombiennes. Mais elle n'est pas et ne peut pas être une réclamation américaine. Comme membre américain de la Commission, je ne peux pas sanctionner, soutenir et récompenser indirectement ce que la loi de mon pays prohibe directement. *Quod directo fieri prohibetur etiam dicitur prohibitum per indirectum.* Celui qui s'engage dans une expédition interdite par les lois de son pays doit en supporter les conséquences. Il peut gagner comme il peut perdre. Mais c'est à son propre risque. Il ne peut pas, en cas d'échec, chercher une indemnité pour sa perte, par l'entremise du gouvernement qu'il a offensé. Pour cette raison, c'est la pratique habituelle des nations à l'heure actuelle, au moment où une guerre éclate entre deux pays étrangers, d'avertir leurs sujets de n'y point prendre part de n'importe quel côté, car, ainsi, ils perdraient leurs droits à la protection de leur gouvernement. Les lois et les proclamations de neutralité ne font ainsi que réaffirmer un principe évident de droit naturel.

On allègue cependant que le gouvernement des É.-U. a fait sienne cette réclamation en la présentant, à différentes occasions, aux trois Républiques de Colombie, pour en obtenir reconnaissance. Si le fait est exact, je ne pense pas que les membres de

(1) V. aussi ce *Recueil*, I, p. 196.

cette Commission soient liés par l'attitude que leur gouvernement aurait pu prendre, en des occasions précédentes, pour chaque cas particulier. S'il en était ainsi, il n'eût pas été nécessaire d'établir une Commission mixte ; les deux gouvernements n'auraient eu qu'à porter aussitôt les réclamations à l'arbitrage d'un tiers. Les gouvernements comme les individus ne sont pas infaillibles, et, si le gouvernement des É.-U. a jamais encouragé ou adopté cette réclamation, je ne doute pas qu'il revienne sur la manière qu'il eut alors d'envisager la question, si le cas devait être soumis de nouveau à son examen. La politique actuelle des É.-U. vis-à-vis de leurs voisins hispano-américains est empreinte de la bonne foi la plus entière et de la justice la plus scrupuleuse. Tout en étant toujours prêts à protéger les droits et les intérêts des citoyens américains, n'importe où, contre n'importe qui, les É.-U. n'opprimeront pas une République sœur par des demandes extravagantes ou des exigences injustes. L'esprit qui, à une époque désormais passée, a occasionnellement conduit à des malentendus entre la République du Nord et celles de race latine a maintenant disparu ; et son retour a été rendu impossible par la disparition de sa cause dans les grands événements des quatre dernières années.

J'ai jugé nécessaire d'ajouter ces observations, car les avocats des réclamants ont insisté beaucoup sur l'attitude des administrations précédentes par rapport à cette affaire ou à d'autres semblables. J'espère ainsi avoir suffisamment expliqué les raisons pour lesquelles, à mon avis, notre décision doit donner tort au réclamant.

IV. — La question ainsi posée à la Commission mixte de Guayaquil l'avait été précédemment à la Commission de Washington entre les États-Unis et la Nouvelle-Grenade. La solution donnée dans cette Commission par le surarbitre Upham s'imposait-elle à la nôtre ? Les commissaires ne l'ont pas pensé. Leur solution est d'autant plus remarquable que le commissaire américain, M. Hassaurek, prenait ainsi parti contre son gouvernement. Il est déjà très remarquable qu'un commissaire prenne parti contre son gouvernement, il l'est encore plus qu'il prenne ce parti contre un précédent arbitrage rendu dans la même affaire, quoique vis-à-vis d'une autre partie, en faveur de ce gouvernement. Mais la solution qu'il donne, en termes excellents, avec une indépendance parfaite, ne saurait faire le moindre doute. Quiconque prend du service militaire à l'étranger, en temps de guerre, perd tout droit à la protection de son gouvernement pendant cette guerre alors même que la prise de service militaire à l'étranger n'entraîne pas, d'après les lois de sa patrie, la perte de sa nationalité (1). A plus forte raison, celui qui reçoit des lettres de marque d'une puissance étrangère ne peut-il, dans l'exercice du droit qu'il tient de ces lettres, invoquer la protection de son État, car, du simple fait qu'il est neutre, cet État ne peut prêter assistance et donner protection au corsaire de l'un des belligérants. Loin de protéger ceux de ses nationaux qui se livrent à la course, il doit

(1) Cpr Jordan, *De la perte de la nationalité pour prise de service militaire à l'étranger*, dans la *Rev. de dr. internat. pr.*, 1911, p. 289.

au contraire les punir. Vainement opposait-on que l'Uruguay avait cédé aux États-Unis son droit de protection ; la cession en était impossible, car, en éteignant le droit de l'Uruguay, elle ne pouvait faire naître celui des États-Unis en qui le droit de protection était inconciliable avec le devoir de neutralité. Toutes ces raisons, mal comprises, dans la première phase de la Commission mixte américo-colombienne, par le surarbitre Upham (1), devaient l'être au contraire nettement, dans la seconde phase de cette Commission, par le surarbitre sir F. Bruce (2) et, dans la Commission mixte américo-vénézuélienne, par le surarbitre Findlay (3).

2. *Affaire du* Mechanic (4)

I. — En avril 1824, au cours de la guerre d'indépendance de la Colombie, la goélette américaine *Mechanic* (cap. Humphrey Taber) faisait route de la Havane à Tampico (Mexique), via Key West, avec une cargaison variée, quand elle fut arrêtée, le 6 mai, par le corsaire colombien *General Santander* (cap. Chase). Le capitaine Chase fit sortir du *Mechanic* le subrécargue, deux passagers, dont l'un était M. Soto, et quatre matelots, puis dirigea la goélette, avec un équipage de prises, sur Laguayra, pour jugement. A l'exception de quelques colis appartenant au subrécargue, citoyen américain, toute la cargaison fut condamnée comme propriété ennemie (espagnole) par le tribunal colombien des prises de Puerto Cabello (9 juin 1824) ; mais la goélette fut rendue au capitaine, à qui on paya le fret.

Or le propriétaire de la plus grande partie des marchandises était J. H. Soto, Espagnol de naissance, mais établi avec sa famille, depuis 1819, à San Luis de Potosi (Mexique), qui affirmait être, non plus Espagnol, mais citoyen mexicain, par suite neutre, et prétendait, dès lors, que ses biens, propriété neutre à bord d'un navire neutre, étaient insaisissables. La cargaison était assurée aux États-Unis contre tout risque, pour la somme de $ 19,000 : $ 12,000 par l'*Atlantic Insurance C°* et $ 7,000 par la *Hope Insurance C°*. Par suite de sa condamnation, les compagnies d'assurances eurent à payer à Soto, l'une (3 janvier 1825) $ 12,000 et l'autre (2 juin 1825) $ 7,000, plus les intérêts échus depuis le 3 janvier 1825

(1) Colombie-États-Unis, Commission mixte de Washington, 18 mai 1866, ci-dessous, à sa date.

(2) Sentence du 14 mai 1866.

(3) États-Unis-Vénézuéla, Commission mixte de Washington, 2 septembre 1890, Moore, III, p. 2743, et ce *Recueil*, plus loin, à sa date.

(4) Moore, II, p. 1574 ; III, p. 3221 et suiv.

($ 175). Mais, la même année, une réclamation était, en leur nom, présentée par le ministre des États-Unis à Bogota, R. C. Henderson, au gouvernement colombien. Il alléguait l'insuffisance de la preuve, l'erreur commise par le tribunal des prises en déclarant Soto sujet espagnol et sa marchandise propriété ennemie, car il était devenu citoyen mexicain, de sorte que sa cargaison n'était pas la propriété — saisissable — d'un ennemi, mais la propriété — insaisissable — d'un neutre.

II. — Le moyen fut présenté à la Commission par M. Amos B. Corwine, avocat des réclamants.

III. — Mais les commissaires s'avisèrent que, même si Soto avait été sujet espagnol, la cargaison, propriété privée ennemie, n'aurait cependant pas dû être condamnée. A bord d'un navire américain, elle était protégée par le pavillon neutre, aux termes d'un traité qui, passé par les États-Unis avec l'Espagne, devait s'appliquer à la Colombie, même après sa séparation de l'Espagne.

Le commissaire Hassaurek exposa son point de vue comme suit :

Le principe *navire libre, marchandises libres*, avait été posé par le traité de 1795 entre l'Espagne et les É.-U. en ces termes (art. 15) :

Il sera également licite pour les sujets et habitants susdits de naviguer avec les navires et les marchandises sus-mentionnés et de faire le commerce avec la même liberté et la même sécurité, des places, ports et hâvres des ennemis des deux parties ou de l'une d'elles, sans aucune sorte d'opposition ou de trouble, non seulement directement des places de l'ennemi sus-mentionné vers des places neutres, mais encore d'une place appartenant à l'ennemi, vers une autre place appartenant à l'ennemi, qu'elles soient toutes deux soumises à la juridiction d'un même prince ou de plusieurs ; et il est stipulé, également, que les navires libres rendront les marchandises libres, et que tout ce qui sera trouvé à bord des navires appartenant aux sujets de chacune des parties contractantes sera considéré comme neutre et libre, bien que la cargaison en tout ou partie appartienne soit à l'un, soit à l'autre des ennemis, exception faite des marchandises de contrebande. Il est également entendu que la même liberté sera étendue aux personnes qui seront trouvées à bord d'un navire libre, de telle sorte que, même si elles sont ennemies, elles ne seront pas faites prisonnières ou retirées de ce navire libre, à moins qu'elles ne soient des soldats au service actuel des ennemis.

Quand le traité fut conclu, la République de Colombie était comprise dans les domaines de l'Espagne, et les lois et traités de l'Espagne obligeaient tous ses sujets soit d'Europe soit d'Amérique. Par sa déclaration ultérieure d'indépendance, la République de C. n'a pu s'affranchir et ne s'est pas affranchie des obligations que ce traité imposait à la nation espagnole toute entière. Des tiers avaient acquis en vertu de ce traité des droits que la C. n'était pas libre de méconnaître, et les É.-U. devaient s'attendre à voir la marchandise, couverte par le pavillon américain, respectée par les corsaires et les cours des prises de C.

C'est un principe fondamental du droit international qu'un État ne perd aucun de ses droits et n'est libéré d'aucune de ses obligations par un changement dans la forme de son gouvernement. Ce principe s'applique, par analogie, à des cas comme le nôtre, où une partie de la nation se sépare de l'autre. Il est évident qu'en cas de création d'un nouvel État, par suite d'une division du territoire, le nouvel État a le droit souverain de conclure de nouveaux traités et engagements avec les autres nations, mais, tant qu'il ne l'a pas fait, les traités par lesquels il était lié comme partie de l'État maintenant démembré restent obligatoires pour le nouvel État et ses sujets.

A l'appui de cette proposition on peut invoquer de nombreuses autorités ; je me contenterai de citer :

Kent, *Commentaries*, I, p. 25 : « Ainsi, quand un État se divise, ses droits et ses obligations n'en sont pas diminués, et s'ils n'ont pas été répartis par un accord spécial, ces droits doivent être exercés et ces obligations exécutées en commun par toutes les parties ».

Bello, *Principios de derecho internacional*, 2e éd., p. 20 : « Même quand un État se divise en deux ou plusieurs parties, ni ses droits, ni ses obligations n'en sont amoindris, mais ils doivent être exercés ou exécutés en commun, ou répartis entre les nouveaux Etats par traité. Bynkershoek critique la conduite de l'Angleterre, déniant à la Hollande les droits de pêche établis par le traité d'Henry III d'Angleterre avec Philippe, archiduc d'Autriche, en se basant sur ce que ledit traité avait été conclu avec l'archiduc et non avec les Etats Généraux. Il critique aussi la mauvaise foi du Danemark qui refusa d'observer avec ces Etats le pacte d'Espira conclu avec l'Empereur Charles V ».

Phillimore, *Commentaries on intern. law*, IIe partie, ch. VII, sect. 137 et 158 : « Quand une nation se divise en plusieurs sociétés distinctes, les obligations nées, avant la division, à la charge de la totalité, doivent, sauf accord spécial, continuer d'obliger les différentes parties chacune pour sa part ».

Grotius, liv. II, ch. IX, § 10 : « *Contra evenit, ut quæ una civitas ferat dividatur, aut consensu mutuo, aut vi bellica, sicut corpus imperii Persici divisum est in Alexandri successores; quod cum fit plura pro uno existunt summa imperia, cum suo jure in partes singulas. Si quid autem commune fuerit, id aut communiter est administrandum aut pro ratis portionibus dividendum* ».

Les É.-U. saisirent la première occasion pour notifier à la C. qu'ils la considéraient comme tenue des obligations à elle imposées par le traité de 1795, ledit traité ayant été conclu antérieurement à la séparation d'avec la mère patrie. Le 27 mai 1823, M. Adams, alors secrétaire d'État, donnait au premier ministre américain envoyé en Colombie, M. Anderson, les instructions suivantes :

On prétend que, par sa déclaration d'indépendance, la C. s'est complètement déliée de toutes les obligations dont elle était tenue vis-à-vis des autres nations comme part et fraction de la nation espagnole. Ce principe n'est pas soutenable. De tous les engagements de l'Espagne avec les autres nations, qui affectent leurs droits et intérêts, la C. reste tenue en tout honneur et toute justice.

Et M. Adams cite, à titre d'exemple, les traités de 1795 et de 1819 entre les É.-U. et l'Espagne, dont le premier lie la C., puisqu'au moment de la signature elle était colonie espagnole, mais dont le second ne la concerne pas, puisqu'alors elle avait cessé de reconnaître l'autorité de l'Espagne (*Br. and F. St. Pap.*, 1825, C, p 480).

Le même principe fut également invoqué par les Républiques de l'Équateur, de la Nouvelle-Grenade et du Vénézuéla, qui constituaient auparavant la République de C. ; en attendant de substituer à ceux de la C. des traités qui leur fussent propres, elles demandèrent à être investies de tous les droits et tenues de tous les devoirs de la C.

En 1861, surgirent, entre l'Équateur et le Pérou, des difficultés qui faillirent amener la guerre. Un des principaux points du litige était relatif à la frontière de la ci-devant Province Orientale ou Napo, située à l'Est des Andes équatoriales, question qui avait, plusieurs fois déjà, causé un grand mécontentement entre les deux républiques sœurs. Le gouvernement du Pérou critiqua une nouvelle loi électorale de l'Équateur qui divisait le pays en districts dont un ou plusieurs englobaient le territoire réclamé par le Pérou ; et pour cette raison et pour d'autres non résolues, la guerre était considérée comme imminente.

Mais le gouvernement de l'É. invoqua le traité conclu, le 22 septembre 1829, entre l'ancienne République de Colombie et le Pérou. Ce traité prévoyait la nomination d'une commission mixte pour fixer la frontière et, faute pour les commissaires de s'entendre, l'arbitrage d'une nation amie. L'É., en tant qu'ancienne province de la C., tenait pour incontestable que ledit traité restait encore en vigueur,

en dépit du démembrement d'une des parties contractantes ; et le Dr Carvajal, alors ministre des affaires étrangères, jugea la solution fondée sur des principes évidents de droit public, car il ne crut même pas nécessaire d'en donner la raison Le 6 octobre 1861, il écrivait à J. F. Melgar, alors ministre des affaires au Pérou :

La loi ne préjuge pas des droits du Pérou et ne décide rien sur la question parce qu'une loi n'est obligatoire que dans le pays où elle est faite, comme V. E. l'a dit, et plus encore parce qu'il existe une loi supérieure qui lie également les deux pays : je veux dire le traité du 22 septembre 1829, qui résout cette question en prescrivant la manière et la forme dans lesquelles les frontières des deux républiques doivent être déterminées. Aussi, conformément à ce traité, le soussigné n'hésite pas à répéter ce qu'il a dit à V. E. dans une de ses autres notes, transmise en même temps que celle-ci, à savoir que son gouvernement est prêt à nommer une commission qui, de concert avec celle qui sera nommée par le gouvernement de V. E., fixera la ligne frontière entre les deux pays et qu'il propose de réserver à l'arbitrage du Chili toutes questions sur lesquelles lesdits commissaires ne pourraient s'entendre.

Et, dans un autre paragraphe de la même note, le Dr Carvajal dit :

Ledit traité de 1829 étant en pleine force, alors que ses stipulations relatives à la détermination des frontières n'ont pas été encore exécutées, les soussignés ne peuvent pas découvrir la raison pour laquelle V. E. aurait réclamé, comme territoires péruviens, les territoires de Jaen, Napo, Canelos et Quijos, qui ont déjà été et sont actuellement en possession de l'É.

Que le gouvernement de l'É. considère ledit ancien traité de C. comme valable et obligatoire pour les parties, bien que fait par la C. et non, strictement parlant, par l'É., la preuve en est dans cet autre fait que, dans une publication des traités en vigueur entre la République de l'É. et les puissances étrangères, publication faite en 1862, sur l'ordre du gouvernement de l'É , le susdit traité non seulement est reproduit, mais encore mis au premier rang.

L'É. avait pleinement reconnu et proclamé le principe auquel se ramène la décision de la présente affaire. toutes les fois du moins que des droits et profits devaient en dériver pour lui. Dès lors, il ne pouvait, en tout honneur et toute bonne foi, nier ce même principe quand il avait pour effet de mettre à sa charge une obligation.

Il semble donc clair que la C. était tenue, par le traité de 1795, de respecter la propriété ennemie, couverte par le pavillon américain, au même titre que la propriété neutre, à l'exception seulement de la contrebande de guerre. Le traité, conclu le 3 octobre 1824 entre les É.-U. et la R. de C., consacrait de nouveau le même principe et, bien qu'il ait été conclu postérieurement à l'affaire actuellement soumise à notre examen, il donne une sanction additionnelle à un principe établi et reconnu longtemps auparavant.

Aussi, après un examen attentif, devons-nous dire et juger que la condamnation de la propriété de Soto était un acte illégal dont la C. portait la responsabilité.

La condamnation du reste de la cargaison du *Mechanic*, comme propriété ennemie, était également illégale ; mais, comme aucune réclamation n'est élevée par les autres parties en cause, ce côté de l'affaire échappe à notre examen.

En conséquence, nous décidons d'accorder aux réclamants 21 1/2 pour cent de la somme globale de $ 19,000, soit $ 4,085; l'intérêt de cette somme doit être calculé pour 40 ans et 7 mois, au taux déjà fixé de 5 pour cent, soit $ 8,289.15, ce qui, ajouté au capital, forme un nouveau total de $ 12,374.15. Ayant déjà adopté 25 pour cent de prime comme taux normal du change entre ce pays et les É.-U., nous ajouterons $ 3,093.54 et nous adjugerons $ 15,467.69 en monnaie de l'É.

IV. — Une province devient autonome, une colonie s'émancipe : le nouvel État est-il lié par les conventions de l'État démembré? A cet

égard, la pratique manque de constance et la doctrine de fermeté.

Émancipés de la sujétion britannique, les États-Unis de l'Amérique du Nord ne se crurent pas tenus des traités signés par le roi d'Angleterre avant 1783 (1). Le royaume de Grèce, en 1830, ne fut pas soumis aux traités de l'Empire ottoman, notamment aux capitulations (2). Quand, en 1830, la Belgique se sépara de la Hollande, l'Europe déclara (3) : « Unie à la Hollande et faisant partie intégrante du royaume des Pays-Bas, la Belgique avait à remplir sa part des devoirs européens de ce royaume et des obligations que les traités lui avaient fait contracter envers les autres puissances ; la séparation ne saurait la libérer de cette part de ses devoirs et de ses obligations ». En réalité, cette déclaration ne visait pas les anciens traités hollandais, mais les grands actes de 1814 et 1815 qui, base du droit public européen, devaient obliger tous les États (4).

Au contraire, les art. 8, 37 et 49 du traité de Berlin de 1878 (5) main-

---

(1) Bluntschli, *Droit international codifié*, art. 48, note.

(2) Cette solution, suivie en fait sans être proclamée officiellement, a été considérée comme l'effet naturel de l'établissement d'un État indépendant, jouissant « de tous les droits politiques, administratifs et commerciaux » (Protocoles de Londres, du 3 février 1830, n° 1). La France en tira immédiatement la conséquence que son antique protectorat sur les catholiques était désormais confié au prince souverain de la Grèce (Protocoles de Londres, 3 février 1830, n° 3). De Clercq, III, p. 567 et suiv. ; G. Isambert, l'*Indépendance grecque et l'Europe*, Paris, 1900, p. 398-399.

(3) Conférence de Londres sur les affaires de Belgique, protocole n° 7 (20 décembre 1830), de Clercq, III, p. 590.

(4) Conférence de Londres, protocole du 19 février 1831 (de Clercq, IV, 15).

(5) Traité de Berlin, 13 juillet 1878, art. 8. — Les traités de commerce et de navigation, ainsi que toutes les conventions et arrangements conclus entre les Puissances étrangères et la Porte et aujourd'hui en vigueur, sont maintenus dans la Principauté de Bulgarie, et aucun changement n'y sera apporté à l'égard d'aucune Puissance avant qu'elle n'y ait donné son consentement... — Les immunités et privilèges des sujets étrangers, ainsi que les droits de juridiction et de protection consulaires, tels qu'ils ont été établis par les capitulations et les usages, resteront en pleine vigueur tant qu'ils n'auront pas été modifiés du consentement des parties intéressées.

Art. 37. — Jusqu'à la conclusion de nouveaux arrangements, rien ne sera changé en Serbie aux conditions actuelles des relations commerciales de la Principauté avec les pays étrangers... — Les immunités et privilèges des sujets étrangers ainsi que les droits de juridiction et de protection consulaires, tels qu'ils existent aujourd'hui, resteront en pleine vigueur tant qu'ils n'auront pas été modifiés d'un commun accord entre la Principauté et les Puissances intéressées.

Art. 49. — Des conventions pourront être conclues par la Roumanie pour régler les privilèges et attributions des consuls en matière de protection dans la Principauté. Les droits acquis resteront en vigueur tant qu'ils n'auront pas été modifiés d'un commun accord entre la Principauté et les parties intéressées.

tiennent en Bulgarie, en Serbie, en Roumanie même, les traités de commerce, de navigation et jusqu'aux capitulations. Et M. de Bismarck crut pouvoir affirmer au Congrès de Berlin qu'il est de droit commun « qu'une province séparée d'un État ne puisse s'affranchir des traités auxquels elle a été jusqu'alors soumise » (1). D'où cette question : de quel côté le droit commun se trouve-t-il ? Du côté des États-Unis et de la Grèce ? Du côté de la Serbie, de la Bulgarie, de la Roumanie ? C'est un point sur lequel la doctrine hésite. Les uns (2) pensent que l'émancipation politique d'un peuple est un fait historique qui, pour le droit des gens, n'est légitime que s'il respecte les droits des autres États, conformément au principe : *neminem laedi*. Les autres (3) invoquent en sens contraire : 1° que les conventions de l'État démembré sont *res inter alios* au regard de l'État émancipé, personnalité toute nouvelle, entièrement distincte de l'ancienne ; 2° que l'État formé par l'insurrection ne saurait être, sans contradiction, tenu de reconnaître les anciens traités, puisqu'il a rejeté, les armes à la main, l'autorité de la puissance souveraine qui les avait conclus : si une fraction d'une association politique s'en est détachée, c'est que, probablement, elle ne trouvait pas, près de celle-ci, la satisfaction de son idéal ; lui imposer les anciens traités, c'est lui imposer des actes qui font partie d'un régime qu'elle réprouve et dont précisément elle a voulu s'affranchir en acquérant une autonomie, souvent payée de son sang ; 3° les auteurs concluent que telle est la pratique : l'exemple des États-Unis et des colonies hispano-américaines, disent-ils, le prouvent (4).

La décision des commissaires fait, dans notre affaire, justice de ce dernier argument. Non seulement Kent (5) et Bello (6), l'un pour l'Amérique du Nord, l'autre pour l'Amérique du Sud, sont formels en sens

---

(1) Protocole n° 8, *Archives diplomatiques*, 1882-1883, VI, p. 150.

(2) Heffter-Geffcken, *Droit internat. de l'Europe*, § 23, p. 60, texte et note 3 ; Neumann, *Éléments du dr. des gens moderne*, trad fr., p. 30.

(3) Bluntschli, *op. cit*, art. 48 ; Bonfils-Fauchille, *Manuel de droit internat.*, 6e éd., n° 220 ; Cabouat, *Des annexions de territoires et de leurs principales conséquences*, 1881, p. 300 ; Despagnet-de Bœck, *Cours de droit internat. publ.*, 4e éd., p. 132 ; Fiore, *Droit internat. publ. codifié*, Paris, 1911, p. 139 ; Holtzendorff, *Eléments de dr. internat. publ*, trad. fr., p. 66 ; Kiatibian, *Conséquences juridiques des transformations des États sur les traités*, Paris, 1892, p. 60 ; Piédelièvre, *Droit intern. publ.*, I, n° 198 ; Pradier-Fodéré, *Traité de droit internat. européen et américain*, I, § 157, p. 275.

(4) Bonfils-Fauchille, *op.* et *loc. cit.* ; Despagnet-de Boeck, *op.* et *loc. cit* ; Fiore, *op.* et *loc. cit.*; Kiatibian, *op.* et *loc. cit.*

(5) V. ci-dessus, p. 435.

(6) V. ci-dessus, p. 435 — Comp. A. Alvarez, *Le droit international américain*, Paris, 1910, p. 89.

contraire, mais les précédents diplomatiques, tels qu'ils se dégagent de la dépêche de M. Adams, et la jurisprudence arbitrale, telle qu'elle résulte de notre décision, sont nettement contraires (1).

Tout n'est pas irréprochable, à vrai dire, dans le raisonnement de nos commissaires. Ils relèvent que le traité de 1829 entre la Colombie et le Pérou fut, après sa séparation de la Colombie, invoqué par l'Équateur vis-à-vis du Pérou, — argument *ad nationem*, qui paraît très fort, mais, en réalité, ne vaut rien ; le traité de 1829 est un traité de limites ; or, c'est un principe universellement reconnu que les traités, qui affectent le territoire même de l'État, survivent au démembrement (2). L'exemple choisi comme argument n'est donc pas topique. Mais la solution donnée semble juste. Elle est dans l'intérêt commun des deux parties : de l'État qui traite, car il garde le bénéfice du traité ; de l'État qui se fonde, car il facilite par là sa reconnaissance, d'autant plus aisément accordée qu'elle ne change rien, entre qui l'accorde et qui la demande, aux stipulations antérieurement applicables. Dira-t-on que l'État nouveau, changeant de tendances et d'idéal, ne saurait s'accommoder des traités de l'État ancien? S'il cherche l'indépendance, c'est moins pour avoir des traités nouveaux que pour avoir une constitution nouvelle. La clause *rebus sic stantibus* permettra, s'il y a lieu, de donner satisfaction aux susceptibilités d'un changement d'idéal dûment démontré. Il serait exagéré de faire, *ipso jure*, tomber tous les traités. Ne tomberont que ceux qui, de leur nature, seront en contradiction avec l'ordre de choses nouveau.

La maxime *navires libres, marchandises libres* du traité hispano-américain de 1795 était-elle en contradiction avec les idées libérales des nouveaux États d'Amérique? Nullement, puisque les États-Unis, ardents à faire partout, du droit interne au droit des gens, triompher la liberté, s'étaient, à peine nés, constitués les partisans et les champions de ce principe ; puisqu'à la suite des États-Unis les nouveaux États de l'Amérique latine l'avaient, à leur tour, proclamé (3) ; puisqu'en 1829 la

---

(1) Longtemps inédite, publiée pour la première fois dans l'ouvrage de Moore (*loc cit*), cette décision n'a exercé aucune influence sur la Commission mixte américo-vénézuélienne (2 septembre 1890), instituée en vertu de la convention du 5 décembre 1885. L'affaire du *Mechanic*, posée à nouveau, vis-à-vis du Vénézuéla, a reçu de la Commission une solution contraire à la nôtre, dans la supposition que le traité hispano-américain de 1795 n'était pas obligatoire pour les tribunaux de l'ancienne République de Colombie (Moore, III, p. 3220, et ce *Recueil*, plus loin, à la date de la Commission).

(2) Cpr. les auteurs cités ci-dessus, p. 438, note 3. V. aussi Chrétien, *Principes de droit international public*, n° 353 ; Rivier, *Principes du droit des gens*, I, p. 73.

(3) A. Alvarez, *op. et loc. cit.*

Colombie devait elle-même consacrer, dans un traité, que la sentence a justement rappelé, cette même formule. Dès lors, il n'y avait aucune raison de soustraire, ici, la Colombie au traité.

Si la doctrine hésite, si la pratique paraît contradictoire, c'est que, dans cette question, on ne saurait donner, pour tous les cas, une même solution. Le traité est un acte juridique qui répond à un but. Son effet doit être adéquat à ce but. Sa durée se mesure sur celle du but. Pour savoir si le traité conclu par un pays s'applique à l'État qui s'en détache, il faut se demander si son but peut être réalisé dans la situation où se trouve placé ce nouvel État. C'est ainsi qu'on peut expliquer, d'une part, la non-extension des traités ayant un caractère personnel à l'État qui les a conclus, comme les traités d'alliance, de commerce, de navigation, etc., et, d'autre part, le maintien des traités ayant un caractère réel ou de loi générale, comme les traités de limites, d'obligation territoriale, de liberté fluviale, et généralement les traités-lois. Le traité hispano-américain de 1795 rentrait dans cette dernière catégorie ; il posait une règle objective basée sur des intérêts communs ; il était d'une portée générale ; il devait, dès lors, s'appliquer aux Républiques issues de l'Espagne, du moment que leurs intérêts n'étaient pas opposés à ceux qu'avait eu en vue, en contractant, l'ancienne métropole.

Le total des réclamations adjugées se montait à $ 94,799.56.

Les sommes allouées devaient être payées dans la monnaie du pays.

Dans les affaires d'origine colombienne, la somme allouée fut de 21 1/2 % de la somme totale due, proportion dans laquelle l'Équateur devait prendre à sa charge des dettes de l'ancienne République de Colombie. L'intérêt avait été calculé au taux de 5 % jusqu'au 17 août 1865.

L'arbitre reçut $ 500 et le secrétaire $ 3,000 en monnaie américaine. Les autres frais se montèrent à $ 500, non compris les avis adressés par voie de la presse aux réclamants des États-Unis. Ces dépenses furent partagées par moitié par les deux États.

Le premier paiement des sommes allouées par la Commission tombait, aux termes du compromis, le 17 février 1866 ; à raison de l'état des affaires sur la côte occidentale d'Amérique, un délai dut être accordé, mais, avant l'arrivée du deuxième terme, tout était régularisé et les nouvelles échéances furent ponctuellement acquittées (1).

(1) Moore, II, p. 1577.

ÉTATS-UNIS — GRANDE-BRETAGNE

Affaire des pêcheries réservées

13 FÉVRIER 1866

I

La question des *North Atlantic Fisheries*, qui, pendant plus d'un siècle (1783-1910), divisa la Grande-Bretagne et les États-Unis, devait, avant le grand arbitrage auquel il appartenait de la trancher (1), faire, d'époque en époque, l'objet d'arrangements et même d'arbitrages (2). C'est un des aspects de cette grande et longue controverse qu'en 1854 les deux puissances intéressées confièrent, pendant dix ans, aux bons soins d'une commissoin mixte arbitrale.

Le traité du 3 septembre 1783 était ainsi conçu :

Art. 3. — Les habitants des É.-U. continueront à jouir, sans obstacle, du droit de pêcher toute espèce de poissons sur le Grand-Banc et sur tous les autres bancs de Terre-Neuve et dans le golfe du Saint-Laurent, et en tout autre endroit de la mer où les habitants des deux pays ont eu, dans le passé, l'habitude de pêcher. Les habitants des É.-U. jouiront de la liberté de pêcher toute espèce de poissons sur les parties de la côte de Terre-Neuve que les pêcheurs anglais utiliseront (mais non de les sécher et les saler sur l'île) et aussi sur les côtes, baies et criques des autres possessions de S. M. B. en Amérique. Et les pêcheurs américains auront la liberté de sécher et saler le poisson dans toute baie, hâvre et crique inoccupés en Nouvelle-Écosse, aux îles

---

(1) Sentence du 7 septembre 1910. V. ce *Recueil*, plus loin, à sa date. Cpr. R. Lansing, *The North Atlantic coast fisheries arbitration*, dans *American journ. of internat. law*, 1911, p. 1 et suiv. ; Anzilotti, *Rivista di diritto internazionale*, 1912, p. 81 et suiv.

(2) En dehors des traités, qui vont être immédiatement cités, du 3 septembre 1783, du 20 octobre 1818 et du 5 juin 1854, citons celui du 8 mai 1871, le *modus vivendi* de 1885, le protocole du 15 février 1888, le *modus vivendi* de 1906, les accords par échange de notes de 1907 et de 1908, *Appendix to the case of the U. S. before the permanent court of arbitration at the Hague*, I, Washington, governement printing office, 1909, p. 3-50. En dehors de l'arbitrage qui va être rapporté, citons celui de la Commission d'Halifax, 23 novembre 1877 (Livres bleus, *Canada*, *Correspondence respecting the Halifax fischeries Commission*, 1878-1879, 3 vol. ; *Documents and proceedings of the Halifax Commission*, 2 vol. ; et ce *Recueil*, plus loin, à sa date).

Magdalen et au Labrador, tant qu'ils resteront inoccupés ; mais aussitôt que ces baies, hâvres et criques seront en tout ou en partie colonisés, il ne sera pas permis aux dits pêcheurs de sécher ou saler le poisson dans les parties colonisées, sans accord préalable, à cet effet, avec les habitants, propriétaires ou possesseurs du sol.

Survint la guerre de 1812-1814. Aux négociations ouvertes en vue de la paix à Gand, la Grande-Bretagne et les États-Unis prétendirent, l'une que la guerrre avait abrogé le traité, les autres que le droit de pêche ne pouvait pas plus tomber en vertu de la guerre de 1812-1814 qu'il n'avait pu disparaître à la suite de la guerre de l'indépendance. Pour ne pas retarder la conclusion de la paix, la question des pêcheries de la côte Nord-Est fut détachée du traité de Gand pour faire l'objet d'une convention spéciale à Londres entre MM. Gallatin et Rush, pour les États-Unis, Goulburn et Robinson, pour la Grande-Bretagne. Par le traité du 20 octobre 1818, les États-Unis renonçaient à quelques-uns des droits qu'ils tenaient du traité de 1783 (1).

Traité du 20 octobre 1818, art. 1er. — Attendu que des difficultés se sont élevées relativement à la liberté réclamée par les É.-U. de prendre, sécher et saler le poisson sur certaines côtes, baies, rades et hâvres des possessions de S M B. en Amérique, il est convenu que les habitants des É.-U. auront pour toujours, en commun avec les sujets de S. M. B., la liberté de la pêche de toute espèce, dans la portion de la côte Sud de Terre-Neuve qui s'étend du cap Ray aux îles Rameau, sur la côte Ouest et Nord de Terre-Neuve, du cap Ray aux îles Quirpon, sur les bords des îles Magdalen, et aussi sur les côtes, baies, hâvres et criques du Mont Joly, sur la côte Sud du Labrador, aux détroits de Bellisle, et à partir de là vers le Nord indéfiniment le long de la côte, sans préjudice cependant des droits exclusifs de la Compagnie de la Baie d'Hudson ; et que les pêcheurs américains auront également pour toujours la liberté de sécher et de saler le poisson dans les baies, hâvres et criques inoccupés sur la partie Sud des côtes ainsi décrites de Terre-Neuve et du Labrador ; mais aussitôt que ces baies, hâvres et criques seront en tout ou en partie colonisés, il ne sera pas permis aux dits pêcheurs d'y sécher ou saler le poisson dans les parties colonisées, sans accord préalable, à cet effet, avec les habitants, propriétaires ou possesseurs du sol. Les É.-U. renoncent à jamais à la liberté, jusqu'ici possédée ou réclamée par leurs ressortissants, de prendre, sécher ou saler le poisson sur l'une des côtes, baies, criques ou hâvres des domaines de S. M. B. en Amérique, non inclus dans les susdites limites, ou à une distance de trois milles marins ; toutefois, les pêcheurs américains seront admis à pénétrer dans les baies et hâvres des possessions de S. M. B. en Amérique non inclus dans les susdites limites, uniquement pour s'y mettre à l'abri et réparer leurs avaries, ou pour acheter du bois et de l'eau ; mais ils resteront soumis à toutes restrictions qui pourront être nécessaires pour les empêcher d'y pêcher, sécher ou saler le poisson ou d'abuser de quelque autre manière des privilèges à eux accordés.

Sur ce texte s'élevèrent des difficultés. Le Canada prétendait écarter des rivages interdits les pêcheurs américains à plus de trois milles, en

(1) Pour les négociations relatives au traité de 1818, *Br. and F. St. Pap.*, VI, p. 69 et suiv., et VII, p. 79-97.

comptant cette distance, non pas du rivage lui-même, mais d'une droite tirée de cap en cap à l'ouverture des baies, quelle qu'en fût la largeur ; les États-Unis au contraire prétendaient que la ligne des trois milles marins devait suivre toutes les sinuosités de la côte. Ces divergences d'interprétation provoquèrent à plusieurs reprises, notamment en 1843 et 1844, entre les États-Unis et la Grande-Bretagne, de nombreux différends. Quelques-uns d'entre eux furent, par le traité du 8 février 1853 (1), confiés à l'arbitrage, mais avant même que la Commission mixte de Londres eût rendu sa sentence, dans les affaires du *Washington* et de l'*Argus*, qui ne posaient que la question du régime de la baie de Fundy (2), un nouvel accord devait intervenir entre les États-Unis, énervés par la répétition des saisies, et la Grande-Bretagne, dont une escadre dut, en 1852 (3), s'employer à la police de la pêche, concurremment avec les vaisseaux canadiens, ce qui provoqua la très vive agitation des États-Unis. Les relations des deux côtés devinrent critiques, et la guerre fut, une fois de plus, crainte (4).

Pour résoudre cette question et quelques autres, celle de la libre entrée réciproque de certains produits, celle de la libre navigation sur le Saint-Laurent et les lacs, le gouvernement britannique envoya le gouverneur général du Canada, lord Elgin, en mission spéciale à Washington, et, de ses pourparlers avec M. Marcy, résulta le traité qui suit :

II

Traité du 5 juin 1854 (5)

Le gouvernement des É.-U. et le gouvernement de S.M.B., également désireux d'éviter toute mésintelligence entre leurs citoyens et sujets respectifs au regard de l'étendue du droit de pêche sur les côtes de l'Amérique du Nord britannique, droit assuré aux uns et aux autres par l'article 1er de la convention de Londres du 20 octobre 1818 ; également désireux de régler le commerce et la navigation entre leurs territoires et leurs peuples respectifs et plus spécialement entre les possessions de S. M. dans l'Amérique du

(1) V. ce *Recueil*, I, p. 66[illegible].

(2) L'arbitre la déclara non ouverte. v. ce *Recueil*, I, *loc. cit.* Mais, dès avant la sentence, le gouvernement britannique avait cessé d'exercer ce qu'il appelait « son droit strict » dans la baie de Fundy (*Secretary of State for the Colonies to the Lords of the Admirally*, 12 avril 1866, *Appendix to the case of the U. S.*, I, p. 609).

(3) Président Fillmore, 6 décembre 1852, *Appendix to the case of the U. S*, I, p. 544.

(4) Henderson, *American diplomatic questions*, p. 508. M. Webster avait promis aux gens du Massachusetts que l'administration protégerait les pêcheurs américains, *hook and line, bob and sinker* (Henderson, *op. et loc. cit.*).

(5) Texte anglais dans *Treaties in force*, 1904, p. 328 ; Moore, V, p. 4747 ; La Fontaine, p. 437.

Nord et les É.-U. de façon à les rendre réciproquement avantageux et satisfaisants, ont respectivement nommé pour leurs plénipotentiaires :

Le Président des É.-U. d'A., William L. Marcy, secrétaire d'État des É.-U., et S. M. la Reine du Royaume-Uni de G.-B et d'I., le comte James Elgin et Kincardine, lord Bruce et Elgin, pair du Royaume-Uni, gouverneur général de toutes les provinces de S. M. B. en Amérique et de l'île du Prince-Édouard ;

Lesquels, après s'être communiqué leurs pleins pouvoirs respectifs, trouvés en bonne et due forme, sont convenus des articles suivants :

Art. 1er. — Les H. P. C. conviennent qu'en plus de la liberté assurée aux pêcheurs des É.-U. par la susdite convention du 20 octobre 1818, de pêcher, saler et sécher le poisson sur certaines côtes des colonies britanniques de l'Amérique du Nord, y définies, les habitants des É.-U. auront en commun avec les sujets de S. M. B. la liberté de pêcher toute espèce de poissons, excepté les crustacés, sur les côtes et rivages de la mer, dans les baies, hâvres et criques du Canada, du Nouveau-Brunswick, de la Nouvelle-Écosse, de l'île du Prince-Édouard et des nombreuses îles adjacentes, sans être arrêtés à une certaine distance du rivage, avec permission de débarquer sur les côtes et rivages de ces colonies et de leurs îles, ainsi que sur les îles Magdalen, pour sécher leurs filets et saler leur poisson, pourvu qu'en ce faisant ils ne portent pas atteinte aux droits de propriété privée, ni à l'usage pacifique de toute partie de la dite côte, pour le même objet, par les pêcheurs britanniques.

Il est entendu que la liberté sus-mentionnée s'applique seulement à la pêche maritime et que la pêche du saumon et de l'alose et toutes les pêches en rivière et à l'embouchure des rivières sont par les présentes réservées exclusivement aux pêcheurs britanniques.

Il est de plus convenu qu'afin de prévenir ou de résoudre tout différend quant aux lieux auxquels s'applique la réserve du droit exclusif des pêcheurs britanniques, contenue dans cet article, et celle des pêcheurs des É.-U., contenue dans l'article suivant, chacune des H. P. C., sur la demande de l'autre, devra, dans les six mois, nommer un commissaire. Lesdits commissaires, avant de se mettre à l'œuvre, rédigeront et signeront la déclaration solennelle qu'ils examineront et décideront impartialement et soigneusement, au mieux de leur jugement et conformément à la justice et à l'équité, sans crainte, faveur ou affection pour leur propre pays, quels sont les lieux qui doivent être réservés et exclus de la liberté commune de pêche d'après cet article et l'article suivant ; et cette déclaration sera mentionnée au procès-verbal de leurs travaux.

Les commissaires nommeront une troisième personne pour remplir les fonctions d'arbitre [*arbitrator*] ou surarbitre [*umpire*] dans tous les cas où ils pourront différer d'opinion. S'ils ne parviennent pas à s'entendre sur le nom de cette troisième personne, ils nommeront chacun une personne et le sort décidera qui, des personnes ainsi nommées, sera l'arbitre ou surarbitre en cas de divergence ou désaccord entre les commissaires. La personne qui sera ainsi choisie pour arbitre ou surarbitre devra, avant d'agir en cette qualité, rédiger et signer une déclaration solennelle dans une forme semblable à celle qui aura été antérieurement rédigée et signée par les commissaires, et cette déclaration sera inscrite au procès-verbal de leurs travaux. En cas de mort, absence ou incapacité d'un des commissaires, ou de l'arbitre ou surarbitre, ou s'il advient que l'un ou l'autre d'entre eux omette, décline, ou cesse d'agir comme commissaire, arbitre ou surarbitre, une autre personne sera nommée comme ci-dessus pour agir en qualité de commissaire, arbitre ou surarbitre, aux lieu et place de la personne primitivement nommée ou désignée comme ci-dessus et devra rédiger et signer la même déclaration que ci-dessus.

Les commissaires procéderont à l'examen des côtes des provinces Nord-Américaines et de celles des É.-U. comprises dans les dispositions des articles 1 et 2 de ce traité et à la désignation des places exclues par lesdits articles du droit commun de pêche.

La décision des commissaires et de l'arbitre ou surarbitre sera dans chaque cas donnée par écrit et signée respectivement par eux. Les H. P. C. s'engagent solennellement par les présentes à considérer la décision commune des commissaires ou, s'il y a lieu, celle de l'arbitre ou surarbitre comme absolument définitive et décisive dans chacun des cas respectivement décidés par eux ou par lui.

Art. 2. — Il est convenu par les H. P. C. que les sujets britanniques auront en commun avec les citoyens des É.-U. la liberté de pêcher toute sorte de poisson, excepté les crustacés, sur les rivages et côtes maritimes de l'Est des É.-U., au Nord du 36e parallèle de latitude Nord et sur les côtes des diverses îles adjacentes, et dans les baies, hâvres et criques desdits côtes, rivages maritimes des É.-U., et des dites îles, à toute distance quelconque du rivage, avec la permission de débarquer sur les dites côtes des É.-U., et des îles précitées, dans le but de faire sécher leurs filets et de saler leur poisson, pourvu qu'en ce faisant ils ne portent pas atteinte aux droits de propriété privée ni à l'usage pacifique de toute partie des dites côtes, pour le même objet, par les pêcheurs des É.-U.

Il est entendu que la liberté sus-mentionnée s'applique seulement à la pêche maritime et que la pêche du saumon et de l'alose et toutes les pêches en rivière et à l'embouchure des rivières sont par les présentes réservées exclusivement aux pêcheurs des É.-U.

Art. 5. — Le présent traité prendra son effet aussitôt que les lois nécessaires pour son application auront été passées par le Parlement impérial de G.-B. et par les Parlements locaux des colonies britanniques de l'Amérique du Nord, d'une part, et par le Congrès des É.-U., d'autre part. Une fois cet assentiment donné, le traité restera en vigueur pendant dix ans à partir de la date à laquelle il sera entré en vigueur et de plus jusqu'à l'expiration d'un délai de douze mois après que l'une des H. P. C. aura notifié à l'autre son désir d'y mettre fin ; chacune des H. P. C. ayant la faculté de donner cet avis à l'autre à la fin dudit terme de dix ans ou à toute époque ultérieure.

Il est toutefois expressément entendu que cette stipulation n'affectera pas la réserve faite par l'article 4 du présent traité au regard du droit de suspendre temporairement les opérations des articles 3 et 4 (1).

Art. 6. — Il est de plus convenu que les dispositions et stipulations des précédents articles s'étendront à l'île de Terre-Neuve pour autant qu'elles sont applicables à cette colonie. Mais si le Parlement impérial, le Parlement local de Terre-Neuve ou le Congrès des É.-U. n'embrassent pas dans leurs lois d'exécution du traité la colonie de Terre-Neuve, cet article restera sans effet, mais l'omission d'une telle disposition par une des assemblées législatives susdites n'empêcherait pas les autres articles du traité d'entrer en vigueur.

Art. 7. — Le présent traité sera dûment ratifié et l'échange des ratifications aura lieu à Washington dans les six mois à compter de ce jour, ou plus tôt si faire se pourra.

En foi de quoi, etc...

Fait en triple à Washington, le 5 juin 1854.

W. L. Marcy. — Elgin et Kincardine.

---

(1) Ces articles étaient relatifs aux relations commerciales et à la navigation des fleuves et lacs.

Ratifié le 9 septembre 1854, le traité fut mis en vigueur par deux proclamations présidentielles du 16 mars et du 12 décembre 1855 pour les É.-U., et par la loi anglaise du 19 février 1855 (18 et 19 Vict. ch. 3), pour le Canada, et la loi terre-neuvienne du 7 juillet 1855 (18 et 19 Vict. ch. 2), pour Terre-Neuve (1).

En vertu de ce traité, la Commission s'organisa en 1855 (2). Les commissaires furent M. G. Cushman, pour les États-Unis, et M. H. Perley, pour la Grande-Bretagne ; les géomètres, M. R. D. Cutts, du côté américain, et M. George H. Perley, du côté anglais. De conserve, géomètres et commissaires, réunis à Halifax le 25 août 1855, partirent de ce port pour remonter le Miramichi, mais, rencontrant des vents contraires, entrèrent dans la baie de Buctouche et procédèrent à l'examen de la rivière de ce nom. Puis, de la baie de Buctouche, ils se rendirent à la baie de Miramichi. Ils ne purent s'entendre. L'hiver arrêta leurs travaux. Ils les reprirent en se réunissant à Boston en mai 1856. Le commissaire américain présenta une liste de quinze rivières dans le Massachusetts et le New-Hampshire : Piscataqua, Merrimack, Ipswich, Saugus, Mystic et Charles, Neponset, North River, Weweantic, Mattapoisett, Acushnet, Pamanset, Acoakset, Taunton, Warren, Seekonk.

Du 6 au 25 juin, les côtes furent examinées, et les commissaires s'entendirent successivement sur les embouchures d'un certain nombre de rivières : Saugus, Mystic, Charles, Neponset, North River, Mattapoisett, Acushnet et Pamanset. Du 26 au 30 juin, les commissaires, à Tremont-House, à Boston, marquèrent les embouchures des rivières Piscataqua, dans le New-Hampshire, Taunton, Merrimack, dans le Massachusetts, et Ipswich et Seeckonk, dans Rhode Island (3).

Après avoir délimité ces rivières, le commissaire britannique présenta une liste de trente rivières dans l'île du Prince-Édouard, mais après avoir examiné les différentes parties de l'île, les deux commissaires ne purent s'entendre sur vingt-quatre des soi-disant rivières, que M. Perley prétendait être telles, tandis que M. Cushman ne les considérait que comme des criques ou des bras de mer. Le dissentiment, qui s'était déjà présenté sur la baie de Buctouche et le Miramichi, se reproduisait ainsi sur vingt-quatre des soi-disant rivières dans l'île du Prince-Édouard.

Il était nécessaire de désigner un surarbitre.

---

(1) *Treaties in force*, 1904, p. 328.

(2) Moore, I, p. 427 et suiv.

(3) V. le texte des décisions des commissaires relativement aux différentes rivières délimitées par eux dans Moore, I, p. 473-494.

Suspendus en octobre 1856, les travaux de la Commission reprennent le 17 juillet 1857, à Eastport (Maine). Le premier soin des commissaires est de choisir le surarbitre. M. Cushman propose M. Bradbury, et M. Perley, M. John Hamilton Gray. Les commissaires ne pouvant s'entendre ni sur l'un ni sur l'autre, leurs deux noms furent placés sous deux enveloppes séparées entre lesquelles le collecteur du port fut appelé à choisir. Le sort désigna M. Gray, qui, le 22 juillet, fit à Saint-John (Nouveau-Brunswick), en présence du consul des États-Unis et du maire de la ville, oralement et par écrit, la déclaration requise par le traité. Les commissaires lui soumirent alors leurs différends relatifs aux rivières Buctouche et Miramichi et aux vingt-quatre endroits dans l'île du Prince-Édouard. En ce qui concerne ces vingt-quatre endroits, le litige portait sur la question de savoir quel était le signe auquel une rivière se distingue d'une crique. En ce qui concerne le Miramichi et le Buctouche, reconnus comme rivières, il s'agissait de savoir ce qu'il fallait entendre par bouche d'une rivière, à quel endroit et en vertu de quel critérium il fallait marquer l'embouchure de la rivière.

Sur ces points, le surarbitre rendit, le 8 avril 1858, la sentence suivante :

III

Sentence du 8 avril 1858 (1)

[Après l'historique du litige et l'indication du dissentiment des commissaires] Les différences d'opinion des commissaires se ramènent à ces deux points : 1° Les vingt-quatre places désignées dans l'île du Prince-Édouard, ou l'une d'elles, doivent-elles, suivant les conclusions du commissaire de S. M., être considérées comme rivières, et, comme telles, réservées et exclues de la liberté commune de pêche ? Ou bien, comme le prétend le commissaire des É.-U., ces endroits, ou quelqu'un d'entre eux, ne sont-ils pas des rivières et, comme tels, ouverts à la commune liberté de pêche ? 2° Le Miramichi et le Buctouche, dans le Nouveau-Brunswick, étant considérés comme des rivières, suivant quelles lignes leurs embouchures doivent-elles être déterminées respectivement ?

Il est indubitablement du devoir du surarbitre, en déterminant ces différents points, de se référer à l'esprit et au but du traité, aux causes de difficultés qu'il avait l'intention d'écarter et aux moyens qu'il préconisait à cet égard.

Les différentes espèces de poissons que l'on trouve dans les pêcheries de haute mer s'étendent sur une longueur de « trois milles marins » à partir de la côte ; les « baies » entre les caps sont leur lieu de rendez-vous, mais, à la différence du saumon ou de l'alose, ils ne remontent pas les rivières, ni ne recherchent particulièrement leur embouchure. Pour poursuivre la pêche du maquereau avec succès, le droit de pêcher sur « les côtes et rivages de la mer » dans les « trois milles marins », et dans les « baies »,

(1) Texte anglais dans Moore, I, p. 449 et suiv. ; La Fontaine, p. 438 et suiv.

avec le privilège d'atterrir pour faire sécher les filets et saler le poisson, était absolument nécessaire ; et la jouissance d'un « hâvre », ainsi que le droit d'y pêcher, désirable. Une « crique », que Webster et Maunders définissent tous deux, conformément à l'étymologie et à l'usage anglais, « un petit bras de mer, baie ou anse, une échancrure sur la rive de la mer ou d'une rivière », bien que signifiant petite rivière « dans quelques États Américains », ce qui, d'après Webster, « est contraire à l'usage anglais et n'est pas justifié par l'étymologie », présenterait aussi, dans beaucoup de cas, de grandes commodités. Un droit aux « côtes et rivages de la mer », aux « hâvres » et aux « criques » offrirait ainsi au pêcheur tout ce qu'il désirerait, et laisserait aux rivières, qui s'enfoncent au loin dans les pays respectifs et coulent à l'intérieur et au cœur d'une autre nation, le caractère sacré qui les préserve d'une intrusion étrangère.

La question qui se présente alors est de savoir si les vingt-quatre places désignées, ou l'une d'entre elles, et laquelle, dans l'île du Prince-Édouard, doivent être considérées comme rivières.

Il est difficile de poser un principe général dont l'application déciderait la question. Il n'y a aucune délimitation quant à la grandeur ou au volume : le Mississipi et l'Amazone roulent leurs eaux sur un quart de la circonférence du globe, le « Tamar », l' « Ex » et la « Tweed » ajouteraient à peine une ride à la surface du Saint-Laurent, tous pourtant portent le nom, jouissent des privilèges et sont régis par les lois et règlements des rivières. Ce n'est pas l'absence ou la prépondérance de l'eau douce ou salée : cette distinction a été expressément ignorée dans la célèbre affaire Horne contre Mc Kenzie en appel à la Chambre des Lords (Clark et Finelly, *Reports*, VI ; Angel, *Tide Waters*, 74). Ce n'est pas la hauteur ou l'abaissement des rives : le Rhin ne cesse d'être le même fleuve, qu'il coule à travers les montagnes de l'Allemagne ou qu'il fertilise les plaines basses de la Hollande. Ce n'est pas le fait que la marée y est haute ou basse, ou qu'il n'y ait que très peu d'eau, ou pas du tout quand la mer est basse : la Stour et l'Orwell en Angleterre sont à sec à mer basse et pourtant elles ont toujours été considérées et traitées comme des rivières ; le Petitcodiac, au Nouveau-Brunswick, l'Avon, en Nouvelle-Écosse, doivent leur largeur, leur volume d'eau, leur utilité entièrement à la baie de Fundy, et pourtant leur classement parmi les rivières n'a jamais été contesté. La permanence ou l'étendue extraordinaire du courant dans des cas où la marée ne se fait sentir nullement, ou très peu, ne peut servir de critérium. Les dégels et crues périodiques du printemps et de l'automne en Amérique font les rivières très larges, utiles à mille buts commerciaux, aux endroits où, lorsque ces dégels et ces crues sont terminés, leur lit à sec est visible pendant des semaines. Le terme « flottable » appliqué à de tels cours d'eau est reconnu parfaitement par les tribunaux des É.-U. qui les classent parmi les rivières, investissent les habitants de leurs rives de tous les droits de propriétaires riverains, et le public en général du privilège de s'en servir (Rowe c. Titus, Kerr, *Reports*, cours du Nouveau-Brunswick ; Angel, *Tide Waters*, 79).

On peut en revanche accorder une grande importance à l'existence ou à la non-existence de barres à l'embouchure du cours d'eau ou des fleuves qui se jettent dans la mer. L'existence de pareilles barres présuppose nécessairement un conflit entre deux forces antagonistes. Les eaux qui viennent de l'intérieur, cherchant à se frayer un passage vers le large, sans avoir la force suffisante pour se creuser un passage direct à travers les sables accumulés par le flux marin, divergeront nécessairement et laisseront par conséquent en face de leur passage une barre, juste à la limite où la force de leur courant sera anéantie. Quelques fleuves comme le Mississipi

et le Nil, forment des deltas avant de se jeter dans la mer. Dans ce cas, l'extrémité de la terre solide leur offrira une issue naturelle. D'autres, au contraire, se jettent directement dans la mer, sans delta ni estuaire. Dans ce cas la barre, à leur embouchure, donnera leur limite naturelle ; mais la barre de l'embouchure permet aussi de déterminer l'existence d'une rivière. Il y a encore des cas où l'estuaire, s'évasant graduellement dans la mer, ne laisse ni barre ni delta qui puisse marquer son issue ou déterminer sa nature. Dans ce cas il faut, pour le dernier objet, s'adresser à d'autres éléments de décision, et, pour le premier, l'on n'a plus d'autre guide qu'un bon discernement

La décision, d'ailleurs, sur une pareille question, doit après tout être plus ou moins arbitraire. L'aspect physique du pays environnant, les impressions qui résultent d'une inspection des lieux, le caractère reconnu et admis qu'ont toujours présenté les points en litige, constituent les éléments matériels de la formation d'une conclusion. Les privilèges concédés par ce traité peuvent donner lieu à des abus, mais cette éventualité n'est ici d'aucun poids. Il se trouvera, sans doute, dans les deux pays, des hommes qui fouleront aux pieds les engagements solennels du traité, et tireront parti de ses concessions, pour frauder le fisc, violer les lois locales et enfreindre les droits privés et qui, se dégradant ainsi eux-mêmes, pourront porter atteinte au caractère de la nation à laquelle ils appartiennent ; ils ne jouiront cependant d'aucune considération vis-à-vis des gens d'honneur et de droiture d'esprit des deux pays Les auteurs de ce traité ne permettraient pas que de si mesquines difficultés vinssent se placer en travers du grand but qu'ils avaient en vue : cimenter l'alliance et développer la prospérité commerciale des deux Empires. A de telles difficultés peuvent parer, s'il est nécessaire, les législations nationales ou locales.

Les rivières de l'île du Prince-Édouard, que leur nombre soit une ou cent, doivent, quant à leur longueur, être nécessairement petites. L'île ne dépasse en aucune partie trente milles de large, et les cours d'eau la sillonnent plus ou moins transversalement, non dans le sens de la longueur. Le capitaine (actuellement amiral) Bayfield, hydrographe accompli, inspecteur du golfe de Saint-Laurent, la décrit ainsi :

L'île du Prince-Édouard, séparée de la côte sud du Saint-Laurent par le détroit de Northumberland a cent-deux milles de long et, à un certain endroit, près de trente milles de large ; mais la largeur est rendue extrêmement inégale par de larges baies, échancrures et rivières ou plutôt par des criques maritimes, qui entament l'île, de sorte qu'aucun endroit ne se trouve distant de plus de sept ou huit milles de l'eau navigable. Sa forme est celle d'un croissant irrégulier, concave du côté du golfe, la côte septentrionale formant une large baie de quatre-vingt-onze milles de large et de vingt-deux milles de profondeur, d'où il est difficile, en raison du jeu des marées et de l'état de la mer, de retirer un navire pris par les tempêtes du N.-E. qui s'élèvent fréquemment vers la fin de l'année et soufflent occasionnellement avec une grande force et une longue durée et sont fatales à ces époques pour beaucoup de navires. (Bayfield, *Sailing directions for the gulf and river Saint-Laurence*, III, p. 92).

Ce passage a été particulièrement signalé à mon attention dans un exposé remarquable et savant de ses vues que m'a remis le commissaire des É.-U., qui ajoute :

Sir Charles A. Fitzroy, lieutenant gouverneur de l'île du Prince-Édouard, dans une communication officielle au gouvernement britannique, appelle les rivières de l'île, « au sens strict, d'étroits bras de mer » et lord Glenelg, dans sa réponse, y fait allusion comme à des « échancrures de la mer ».

En examinant les pièces citées par le commissaire (*Journals of the Legislative Council of Prince Ed. Island*, A. D. 1839, Appendix D), je trouve que la première est une dépêche (de janvier 1858), de sir Charles Fitzroy au secrétaire des colonies, lord Glenelg, au sujet des pêcheries réservées, contenues dans les concessions originales de l'île, provenant de l'ordre en Conseil, dont ces concessions émanaient et qui s'exprimait ainsi :

Que, dans le but de développer et d'encourager la pêche, pour laquelle beaucoup de parties de l'île sont favorisées par leur situation, il y ait dans les concessions de chaque juridiction qui aboutit sur la mer, une clause réservant à tous les sujets de S. M. en général, la liberté d'exercer leur droits de pêche sans restriction sur les côtes des dites juridictions, et d'élever des hangars ou autres bâtiments nécessaires aux dites pêcheries sur une distance de cinq cents pieds à partir de la limite de la haute mer.

Il déclare ensuite y joindre comme renseignement pour le gouvernement « un état montrant les différentes réserves faites à ce sujet dans les différentes juridictions, d'où il ressort que la réserve envisagée dans l'ordre en Conseil n'a été strictement suivie que dans douze juridictions ». Dans trente deux d'entre elles, la réserve est la suivante : « et de plus sous la réserve à l'usage de S. M., de ses héritiers et successeurs, de cinq cents pieds à partir de la plus haute marée, sur la côte du territoire concédé par les présentes, pour élever des hangars ou tous autres bâtiments nécessaires à l'exercice du droit de pêche» ; sur les vingt-trois juridictions restantes, dix-huit ne contiennent aucune réserve concernant les pêcheries : et pour les cinq autres aucune concession d'aucune sorte n'est mentionnée. Puis il remarque : « En se référant au plan de l'île annexé à cet état, V. E. constatera que plusieurs des juridictions dont les chartes contiennent cette réserve n'aboutissent qu'à des rivières, ou plus exactement, à d'étroits bras de mer ».

Lord Glenelg, dans sa réponse (mai 1838), dit :

Il m'apparaît que la réserve faite des territoires adjacents à la côte maritime ou aux rivages des échancrures de la mer, en vue de la pêche, constitue, autant que ce droit a été réservé collectivement aux sujets de la Reine, une propriété sur laquelle le pouvoir de la Couronne est extrêmement discutable.

Ces deux passages ne me semblent pas comporter l'interprétation qu'on leur donne, ni avoir eu l'intention de désigner les rivières de l'île en général, ou de déterminer de quelque façon leur nature. N'est-ce pas plutôt une simple façon de parler usitée à l'époque, sans objet défini, ou, en tout cas, sans qu'on puisse rien en conclure ? Mais si l'usage d'un terme par une ou deux des autorités locales doit avoir un tel poids, de quel plus grand poids sera donc alors l'usage continu par la législature, pendant plusieurs années, d'un terme contraire ? Il y a des acts de l'Assemblée conférant des droits imposant des pénalités et créant des privilèges au sujet de ces cours d'eau, sous le nom et la désignation de rivières, sur toute une série desquels j'appelle l'attention, notamment : 10 Geo. IV, c. 11 ; 2 Wm. IV, c. 2 et 13 ; 3 Wm. IV, c. 8, 9 et 10 ; 5 Wm IV, 3 et 7 ; 6 Wm. IV, c. 25 ; 7 Wm. IV, c. 23 ; 1 Vic., c. 19 ; 2 Vic., c. 10 ; 3 Vic., c. 12 ; 4 Vic., c. 16 ; 4 Vic., c. 18 ; 5 Vic., c. 19 ; 7 Vic., c. 3 ; 8 Vic., c. 20 ; 12 Vic., c. 18, 35 et 22 ; 15 Vic., c. 34 ; 16 Vic., c. 28. Et aussi les différents rapports budgétaires dans les procès-verbaux de la Législature.

En examinant ces lois, on trouvera que la Législature de l'île, par une série continue d'actes, s'étendant sur une période de trente années, a légiféré sur les « rivières », « baies », « criques », « hâvres » et « cours d'eau de moindre importance » de l'île, reconnaissant leur existence et leurs différences, affectant les taxes locales à leur amélioration, établissant des droits et créant des intérêts privés à leur égard, actes entièrement incompatibles avec l'idée qu'elles seraient autre chose que les eaux et rivières intérieures de l'île et en contradiction directe avec les termes et le caractère de la législation qui aurait été employée, s'ils avaient été considérés comme des « bras » ou même de simples « bras de mer ». De pareilles lois émanant du Congrès des É.-U. ou des Législatures respectives des différents États, sur un sujet de leur juridiction, seraient considérées comme décisives quant à la nature du sujet sur lequel il serait légiféré. La législation de l'île du Prince-Édouard, *in pari materiâ*, a droit à la même considération.

Le gouvernement britannique à l'heure actuelle ne légifère plus pour les colonies et n'intervient pas dans l'administration de leurs affaires locales. Ce traité même dépend de l'action des Parlements locaux et se base sur la conservation des droits privés. Peut-on soutenir ou sera-t-il admis que ce traité abroge la législation de plusieurs années, ignore les lois de l'île et tacitement annule les droits et privilèges les plus sacrés qu'une colonie puisse posséder? Certainement non. S'il peut être désirable, d'après la conformation particulière de l'île et de ses cours d'eau, que ces derniers soient considérés sous un aspect différent de celui sous lequel ils étaient envisagés jusqu'à ce jour, la Législature locale en peut décider.

Une très importante décision de la cour suprême de Iowa, rapportée dans l'*American Law Register*, publié à Philadelphie, en août 1857, a déterminé « que le critérium effectif de la navigabilité aux É.-U. était fixé par *l'usage* ou par *un acte public de déclaration* ; et que les lois et déclarations des É.-U. instituent et constituent le fleuve Mississipi comme un chemin public, dans le sens le plus haut et le plus large possible ». Les lois et déclarations de la Législature de l'île du Prince-Édouard n'auront-elles donc aucune autorité pour déterminer quelles sont les rivières de cette île? et en particulier lorsque ces lois et déclarations ont été faits bien avant que la question actuelle n'ait été soulevée? Ne peut-on soutenir aussi que lorsqu'un pays, par une longue série de documents publics, d'actes législatifs, de concessions et de proclamations, a défini certains cours d'eau comme étant des rivières, ou parlé d'eux comme telles ou déterminé l'endroit où se trouve l'embouchure de certaines rivières et qu'un autre pays a signé par la suite un traité avec le précédent au sujet de ces mêmes cours d'eau et a employé les mêmes termes sans leur assigner spécifiquement une signification différente, bien plus, qu'il a stipulé que ce traité ne produirait effet dans les pays où se trouvaient ces cours d'eau que lorsqu'il serait confirmé par les autorités locales, ne peut-on soutenir à juste titre que les définitions précédemment employées et adoptées seraient mutuellement obligatoires pour toute interprétation du traité et que les deux pays ont consenti à se servir des termes au sens où tous deux les ont déjà entendus dans leurs actes publics, et à les appliquer comme ils avaient été précédemment appliqués dans les pays où on les employait? Je crois qu'on le peut.

L'amiral Bayfield n'entend pas, il m'en informe en réponse à une demande que je lui fis, par le terme « criques maritimes » dire, comme l'a soutenu le commissaire des É.-U., qu'elles n'étaient point des rivières. Il dit à la date du 3 septembre 1857 :

En ce qui concerne le terme « criques maritimes » sur lequel votre attention a été appelée comme étant employé par moi à la page 92 et à divers autres endroits des *Directions*, je me suis servi de ce terme afin de distinguer ces criques des petits ruisseaux (de taille disproportionnée en été) qui coulent par elles vers la mer. Dans les exemples mentionnés, j'entends par « criques maritimes » de petits bras formés par l'action combinée des marées et des rivières et au travers desquels ces rivières coulent dans un chenal, plus ou moins direct et plus ou moins limité par les sables de chaque côté. Partout où il y a des barres au travers de ces bras, comme c'est très généralement le cas, je considère le chenal qui traverse ces barres, comme formant l'entrée commune de la mer, à la fois dans ces bras et ces rivières ; car il m'apparait qu'une rivière pour couler à travers une crique, un petit bras ou un estuaire, n'en est pas moins une rivière. L'endroit où l'eau douce pénètre dans l'estuaire et se mêle aux eaux des marées peut être à des milles à l'intérieur, mais elle ne cesse, à mon avis, d'être une rivière qu'au moment où elle coule, par-dessus sa barre, dans la haute mer.

L'opinion de l'amiral Bayfield, que de tels cours d'eau ne perdent pas leur caractère de rivières parce qu'ils traversent un bras ou un estuaire, est confirmée par les principes posés pour déterminer quelles rivières sont « navigables », au sens technique du terme, distinct de son acceptation commune. Dans la mesure où l'eau douce est repoussée en arrière par la montée et la pression de la marée, on les appelle rivières

navigables ; et, pour déterminer si une rivière est ou non navigable, à la fois de droit commun et au sens où l'Amirauté prend ce terme, il faut considérer le flux et le reflux de la marée. Dans le cas célèbre de la rivière Bann en Irlande, on parle de la mer *comme remontant et refluant dans la rivière.* Ces principes sont reconnus par les tribunaux des É.-U., et les autorités sont groupées et très savamment commentées par Angel.

En réalité, les commissaires eux-mêmes ne paraissent pas avoir attaché au terme « crique maritime », tel qu'il est employé par l'amiral Bayfield, la force ou le caractère qu'on prétend maintenant lui attribuer, car ils ont déclaré dans leur rapport n° 10, du 27 septembre 1856, qu'ils m'ont transmis avec les autres documents officiels sur la matière, que le « Montague » est une « rivière » et en ont déterminé l'embouchure quoique le capitaine Bayfield, dans ses *Sailing directions* ci-dessus mentionnées, en parle à la page 123 comme d'une « crique maritime ». On a objecté : si ces endroits sont déclarés être des rivières et non des criques ou des hâvres, où sont alors les criques et les hâvres envisagés dans le traité ? A cela on peut répondre que ce traité n'envisage pas seulement l'île du Prince-Édouard ; alors même qu'il n'y aurait aucune autre île dans son voisinage immédiat, on pourrait en trouver, à l'exclusion de Terre-Neuve, quantité d'autres le long des cinq mille milles de côtes, comprises dans ce traité, du 36e parallèle de latitude Nord des É.-U. jusqu'aux limites les plus reculées du Labrador.

A l'aide de ces observations préliminaires, je vais reprendre les points en litige dans l'île du Prince-Édouard et procéder à leur décision dans l'ordre où ils m'ont été présentés [résumé] :

N° 1. *Vernon.* — Il a à mer basse assez d'eau pour la navigation par bateau ou par chaloupe ; il a une bonne largeur, car il faut un pont long et fort pour le traverser ; des vaisseaux sont construits à deux milles de son embouchure. Quand on descend ses rives, on n'hésiterait pas, si la question n'était posée, à en parler comme d'une rivière. L'eau salée, faisant intrusion dans le chenal formé et fourni par une eau courante, élargit et approfondit ce chenal, mais les rives et les terres avoisinantes ont la même formation que les rives des vrais fleuves. Il en est parlé comme d'une rivière dans les *Sailing directions* de Bayfield. Comme arbitre ou surarbitre, je décide que le Vernon est une rivière.

N° 2. *Orwell.* — Bayfield le cite avec le Vernon comme une rivière : il a été reconnu comme tel dans les actes publics de l'île et décrit sous ce nom comme limite d'anciennes concessions, remontant à 1769. Comme arbitre ou surarbitre, je décide que l'Orwell est une rivière.

N° 3. *Seal.* — Bayfield en parle comme d'une rivière. Il a été reconnu comme tel dans les actes publics de l'île. C'est un petit affluent du Vernon. Je décide que c'est une rivière.

N° 4. *Pinnette.* — Je suis d'avis que c'est un bassin maritime ou hâvre. Comme arbitre et surarbitre je décide que ce n'est pas une rivière.

N° 5. *Murray.* — A raison de son abondance d'eau douce, de sa formation, de la profondeur et de la navigabilité de son chenal, comme aussi des concessions originales en 1769 des lots 63 et 64 en bordure du Murray, et des actes publics de l'île qui le mentionnent comme telle, je décide que le Murray est une rivière.

N° 6. *Cardigan.* — Bayfield l'a décrit comme une rivière. Il présente une étroite ressemblance avec le Montague et l'Elliot, que les commissaires ont déclaré être des rivières. Il a été ainsi désigné par la Couronne dans la concession du lot 34 en 1869. Comme arbitre ou surarbitre, je décide que le Cardigan est une rivière.

N° 7. *Boughton.* — Il est profond et large, offre un passage aux vaisseaux et des facili-

tés pour la construction des navires, loin dans l'intérieur. Son entrée, comparativement étroite, et la barre à son embouchure sont des circonstances appréciables et décisives. Il est décrit comme tel par la Couronne, dans la concession du lot 56, en 1769. La Législature l'a, à maintes reprises, reconnu comme tel, sous le nom de grande rivière, et Bayfield le désigne comme tel. Comme arbitre ou surarbitre, je décide que le Boughton est une rivière.

N° 8. *Fortune.* — [Sans motifs] Comme arbitre ou surarbitre, je décide que la Fortune est une rivière.

N° 9. *Souris.* — La Souris est appelée par Bayfield Corville River. Comme arbitre ou surarbitre, je décide que la Souris est une rivière.

N° 10. *Saint-Peter.* — Dans l'ancienne concession du lot 39, en 1769, on le donne comme frontière sous la désignation de baie Saint-Peter et dans les concessions des lots 40 et 41 en 1769, *St-Peters bay* est décrite comme mer. Il n'a pas été dans les lois de l'île désigné comme une rivière, mais toujours comme baie de Saint-Pierre (*St-Peter's bay*). Comme arbitre ou surarbitre, je décide que le Saint-Peter n'est pas une rivière.

N° 11. *Tryon.* — [Sans motifs] Comme arbitre ou surarbitre, je décide que le Tryon est une rivière.

N° 12. *Crapaud.* — [Sans motifs] Comme arbitre ou surarbitre, je décide que le Crapaud est une rivière.

N° 13. *Winter.* — Indépendamment de son origine dans l'intérieur et de son abondante eau douce, le Winter a, par Bedford Bay, un chenal marqué et distinct, qui offre un flux ou courant d'eau continu de l'intérieur à la mer. Le chenal est limité par des bancs de sable et montre, par la déviation de son cours, que la brèche dans les sables, sur le rivage de la mer, à l'entrée de la soi-disant Bedford Bay, a été formé par l'eau de l'intérieur cherchant une issue, non par la mer se frayant un passage. Comme arbitre ou surarbitre, je décide que la Winter est une rivière.

N° 14. *Hunter.* — [Sans motifs] Comme arbitre ou surarbitre, je décide que le Hunter est une rivière.

N° 15. *Stanley.* — Le Stanley est un cours d'eau très profond ayant, qu'on me passe l'expression, deux ou trois têtes et plusieurs affluents, et il est entouré, de ses sources à son embouchure dans la mer, par une succession de montagnes abruptes aboutissant en différents endroits sur la rivière et déterminant par leurs pentes le cours, à leur base, de nombreux affluents. Il est décrit comme une des frontières du lot 21, dans l'ancienne concession de 1769, et reconnu par la Législature sous la désignation de Stanley-river. Comme arbitre ou surarbitre, je décide que le Stanley est une rivière.

N° 16. *Ellis.* — Dans les concessions des lots 14 et 16 de 1769, et dans une longue succession d'actes législatifs, l'Ellis est reconnu comme une rivière La largeur et la profondeur de son canal, son abondance en eau douce, l'étendue du pays qu'il traverse ne permettent pas de le mettre en doute. Comme arbitre ou surarbitre, je décide que l'Ellis est une rivière.

N° 17. *Foxley.* — Le Foxley est décrit comme une rivière dans les anciennes concessions de 1769. Comme arbitre ou surarbitre, je décide que le Foxley est une rivière.

N° 18. *Pierre-Jacques.* — [Sans motifs] Comme arbitre ou surarbitre, je décide que le Pierre-Jacques est une rivière.

N° 19. *Brac.* — [Sans motifs] Comme arbitre ou surarbitre, je décide que le Brac n'est pas une rivière.

N° 20. *Percival.* — Bayfield en parle comme d'une rivière. Il est ainsi décrit dans la concession du lot 10 en 1769 ; comme le Stour et l'Orwel en Angleterre, il doit ses

eaux presque entièrement à la mer. Comme arbitre ou surarbitre, je décide que le Percival est une rivière.

N° 21. *Enmore.* — L'Enmore a été traité de rivière dans les concessions des lots 10 et 13 en 1769. Il a été ainsi reconnu par Bayfield ; il a une barre à son embouchure. Comme arbitre ou surarbitre, je décide que l'Enmore est une rivière.

N° 22. *Ox.* — [Sans motifs] Comme arbitre et surarbitre, je décide que l'Ox n'est pas une rivière.

N° 23. *Haldiman.* — Il est décrit comme une rivière dans la concession du lot 15 en 1769 et regardé comme tel par Bayfield. Comme arbitre ou surarbitre, je décide que l'Haldiman est une rivière.

N° 24. *Sable.* — [Sans motifs] Je suis d'avis que le Sable ne peut être considéré comme une rivière.

⁂

J'arrive à la seconde question : le Miramichi et le Buctouche étant considérés comme des rivières, quels sont, parmi les différentes lignes tracées par les commissaires, celles qui doivent respectivement marquer l'embouchure de ces rivières ?

Le Miramichi. — Le commissaire de S. M. prétend qu'une ligne joignant les îles Fox et Portage marque l'embouchure du Miramichi. Le commissaire des É.-U. prétend qu'une ligne de Spit Point à Moody Point marque l'embouchure de la dite rivière. Le traité prévoit que « la liberté mentionnée ci-dessus s'applique seulement à la pêche maritime et que la pêche du saumon et de l'alose et toutes pêches en rivière et à l'embouchure des rivières sont exclusivement réservées ». L'alinéa précédent de l'article 1er donne le droit de pêche « sur les côtes et rivages de la mer, dans les baies, hâvres et criques ».

La baie intérieure du Miramichi et le hâvre de Buctouche sont réclamés comme rentrant dans la définition des baies et hâvres, et il a été soutenu que la clause qui vient d'être rapportée est décisive en faveur de cette réclamation, qu'une telle baie ou hâvre constitue ou non une embouchure de rivière.

Il est donc nécessaire, avant de décider quelle est des lignes ci-dessus désignées comme l'embouchure du Miramichi la seule correcte, de résoudre cette question préliminaire : l'embouchure d'une rivière perd-elle son caractère exclusif en vertu du traité par ce qu'elle peut constituer une baie ou un hâvre ? La restriction imposée se limite-t-elle à une espèce de poisson ou à une localité particulière ? L'esprit dans lequel ce traité a été fait, l'objet qu'il a en vue, réclament pour lui la plus libérale interprétation ; mais, d'après l'interprétation la plus large, il y a de sages et judicieuses raisons d'y faire exception.

Le droit de pêche conjoint ou commun, à des endroits où se rassemble le poisson interdit, serait une abondante source de dispute. Le fait qu'après avoir nommé les poissons dont la pêche est interdite on aurait dit expressément que toute pêche en ces lieux serait réservée montre sans conteste quelle était l'idée prédominante des auteurs du traité. Ils voulaient la paix. Ils n'auraient pas placé les pêcheurs des deux nations sur le même terrain avec des droits inégaux. Des considérations d'un caractère national, administratif ou fiscal, ont pu les déterminer à exclure d'une commune possession les entrées de la grande voie d'accès dans leurs pays respectifs. Il y a de larges et belles baies et rades sans lien avec les rivières ; il y a des baies et hâvres qui dépendent des rivières dont elles forment l'embouchure. Les termes ne désignent pas les lieux. On peut trouver des baies et des rades très loin dans l'intérieur des terres, dans les lacs où sur les fleuves, comme sur le bord de la mer. Les « embouchures de

rivières » se trouvent dans un seul endroit, c'est à savoir là où les eaux de la rivière se versent dans la mer ou l'Océan ou dans un lac et cette partie de la rivière est, par les termes du traité, expressément exclue. Un terme applicable à plusieurs endroits peut-il remplacer celui qui s'applique seulement à un endroit particulier quand ce dernier est expressément, *eo nomine*, exclu ? Pourquoi pareille interprétation s'imposerait-elle quand l'objet du traité peut être atteint sans elle ? La cause de la difficulté n'était pas le refus de la pêche en commun dans les embouchures des rivières, mais dans les trois milles marins de la côte. Cette difficulté est entièrement écartée par la liberté de pêcher « sur la côte et les rivages maritimes et dans les baies, hâvres et criques à toute distance quelconque du rivage ».

La thèse du commissaire des É.-U. invoque encore que « les termes d'une concession doivent toujours être interprétés de préférence contre la partie concédante ». L'application de ce principe à la présente affaire n'est pas très perceptible. Nous sommes plutôt en face de deux parties contractantes échangeant des avantages égaux et le contrat doit être gouverné par les règles ordinaires de l'interprétation. Vattel dit : « Dans l'interprétation des traités, des pactes et des promesses, on ne doit point s'écarter du commun usage de la langue, à moins que l'on en ait de très fortes raisons » ; et « Quand l'intention des parties contractantes est certaine, il n'est pas permis de donner à leurs termes un sens contraire ». Il est clair que les auteurs du traité entendent exclure les embouchures des rivières de leur commune possession. Devons-nous, pour interpréter les termes du traité plus rigoureusement contre la nation où se trouve la rivière, « donner à ces termes un sens contraire ? » Je ne le pense pas. M. Andrews, longtemps consul des É.-U. au Nouveau-Brunswick et au Canada, parle ainsi du Miramichi dans son rapport à son gouvernement de 1852 : « La vaste rade du Miramichi est formée par l'estuaire de la belle rivière de ce nom qui a 220 milles de long ; à son entrée dans le golfe, la rivière a 9 milles de large. Il y a une barre à l'entrée du Miramichi, mais la rivière est d'une si grande dimension et déverse un tel volume d'eau que la barre n'offre pas d'obstacle à la navigation, la profondeur d'eau étant suffisante en tout temps pour des navires de 6 et 700 tonnes ou même plus. La marée remonte à près de 40 milles sur le Miramichi à partir du golfe. La rivière est navigable, pour les navires de la plus grande classe, à 30 milles de cette distance ; il y a toujours là de 5 à 8 toises d'eau dans le canal, mais les schooners et les petits bâtiments peuvent aller jusqu'au point extrême où la mer remonte. Grâce à la profondeur et à la dimension du Miramichi, les navires peuvent charger le long de ses rives pendant des milles ». Dans *Broock's Gazetteer*, ouvrage américain qui fait autorité, la largeur du Potomac à son entrée dans le Chesapeake est donnée comme de sept milles et demi. Dans le même ouvrage, l'embouchure de l'Amazone est donnée comme de cent cinquante neuf milles de large.

Dans la *Harper's Gazetteer* (édition de 1855), le Severn, à sa jonction à la Manche, est donné comme ayant dix milles de large, l'Humber, à son embouchure, comme six ou sept milles, et la Tamise, à sa jonction à la mer du Nord à Nore, entre l'île Sheppey et Foulness Point ou entre Sheermess et Southend, comme ayant quinze milles de large. Et le Saint-Laurent, dans deux passages différents du même ouvrage, est décrit comme entrant dans le golfe de Saint-Laurent au Point Gaspé par une bouche de cent milles de large. De même que, à son entrée, le golfe du Cap Rosier au Mingan Settlement, Labrador a cent cinq milles de largeur.

Ainsi la largeur n'est pas une objection. De fait l'entrée du Miramichi n'est cependant que d'un mille et demi de large. Le capitaine Bayfield peut apparemment être cité par les deux commissaires comme une autorité. Il dit (p. 30, 31 et 32) :

La baie du Miramichi est large de près de quatorze milles, des barres de sable de Point Blacklaud à la balise de Point Escuminac, et profonde de six milles et demi de cette ligne jusqu'à l'embouchure principale du Miramichi, entre Portage et les îles Fox. Une rangée semi-circulaire de petites îles sablonneuses, séparées par trois étroits passages et un chenal principal conduisant à la baie intérieure, ou estuaire du Miramichi, forme la baie. Le goulet de Negowac, entre la barre de sable du même nom et une autre plus petite au S.-O., a 280 toises de large et 3 toises de profondeur ; mais une barre de sable, souvent déplacée, se trouve devant lui à près d'un mille au S.-S.-E. et, au moment de notre inspection, avait, à mer basse, environ 9 pieds de hauteur. A l'intérieur du goulet, un chenal très étroit, praticable seulement pour des bateaux de très faible tirant d'eau, conduit à l'O. dans la baie intérieure. Au droit de ce goulet, l'eau reste peu profonde sur un mille 1/4... Des barres de sable à peu près à sec à mer basse s'étendent du goulet de Negowac à l'île Portage sur une distance d'un mille 1/4 vers le S.-O. L'île Portage a quatre milles de longueur dans la direction S.-S.-O. ; étroite, plate, elle est en partie boisée de petits sapins et de buissons. Le chenal des navires entre cette île et l'île Fox est large d'environ 1 mille 1/2. L'île Fox, de 3 milles 3/4 de long dans la direction S.-S.-E., est étroite et, pour partie, boisée ; comme l'île Portage, elle est formée de rangées parallèles de collines de sable qui contiennent, encastrés, des bois de charpente qui ont évidemment été rejetés par la mer au cours des âges. Ces îles ne sont que des bancs de sable de large étendue et ne s'élèvent nulle part à plus de cinquante pieds au-dessus du niveau de la mer. Elles ne sont pas cultivables quoiqu'elles abondent en plantes, en arbustes et fruits sauvages. Les oiseaux sauvages y font de nombreux passages et l'on y capture beaucoup de saumon dans des filets et des nasses, le long des rives de l'île et dans les passes. La dernière de ces îles est l'île Huckleberry qui a près d'un mille 1/2 de long dans la direction S.-E. La passe Fox, entre les îles Huckleberry et Fox, a environ 150 toises de large à marée haute et de 2 toises à 2 toises 1/4 de profondeur, mais il s'y trouve, à l'extérieur, une barre recouverte de 7 pieds d'eau à marée basse. La passe Huckleberry, entre l'île de ce nom et la terre ferme, a près de 200 toises de large, mais n'est pas aussi profonde que la passe Fox. Elles ne conviennent toutes deux qu'aux bateaux de très petit tonnage et les chenaux qui en partent à l'O., vers l'île Huckleberry, sont étroits et compliqués à travers des bas-fonds de sables, de vase et de varech et n'ont d'eau que pour des canots. Six milles 1/4 de la passe Huckleberry le long de la côte plate du continent dans une direction E.-S.-E. 1/2 E, nous ramènent à la balise de Point Escumenac et complètent le circuit de la baie. La barre du Miramichi commence à l'extrémité S.-E. de l'île Portage et s'étend au travers de l'embouchure principale et parallèlement à l'île Fox, sur près de 6 milles dans une direction S.-S.-E. Elle consiste en sables et n'a guère plus d'un pied ou deux d'eau à certains endroits, aux basses marées de printemps.

Il dit aussi (p. 37 et 39) :

La baie intérieure du Miramichi est très étendue ; elle a près de 13 milles de long de son embouchure à l'île Fox jusqu'à l'île Sheldrake (où l'on peut dire que la rivière commence) et 7 ou 8 milles de large. La profondeur de l'eau dans la baie est assez grande pour que les plus gros navires puissent franchir la barre intérieure ; elle est de deux toises 3/4 à mer basse aux marées ordinaires de printemps avec un fond de vases. L'île Sheldrake se trouve au droit de Napan Point à un peu plus de 3/4 de mille et se trouve de Point Cheval à l'O.-N.-O. à 1 mille 3/4. Dans toutes les directions une eau peu profonde entoure l'île à l'O. jusqu'à l'île Bartiboque, à l'E. jusqu'à l'Oak Point. Elle s'étend également au S. et au S.-E., de façon à ne laisser qu'un étroit chenal entre elles et les sables qui remplissent la baie Napan, et, courant au large vers l'E. après Point Cheval, forme le banc du Milieu déjà mentionné. Murdoch Spit et Murdoch Point sont deux pointes de sables à un tiers de mille l'une de l'autre, présentant entre elles un abri, et à un mille environ de l'île Sheldrake. L'embouchure de la rivière Miramichi a trois quarts de mille de largeur entre ces deux points et la Pointe Moody, sur laquelle se trouve une petite église indienne, et constitue l'embouchure orientale de la rivière Bartiboque, à un mille à l'O.-N.-O. 1/2 O. de l'île Sheldrake.

Mais, pour démontrer que le passage entre les îles Fox et Portage est l'entrée principale, un point important, je dirai même décisif, c'est l'action particulière des marées, ainsi décrite par Bayfield (p. 35) :

Le courant des marées n'est pas fort dans la baie ouverte au delà de la barre du Miramichi. Le flot pénètre dans l'entrée comme dans un entonnoir, venant à la fois du N.-E. et du S.-E., le long du rivage de Tabisintac aussi bien que du point Escumenac. Il va droit par le chenal navigable à la vitesse d'environ un nœud et demi à la bouée noire et de deux nœuds ou deux nœuds et demi, dans les fortes marées de printemps, entre les îles Portage et Fox, où il est le plus fort. La partie principale continue à couler à l'O., dans la direction des bancs de Horse Shoe, bien qu'une partie coule vers le N. entre ce banc et l'île Portage.

L'effet en est singulièrement senti. Un bateau quittant Negouac pour remonter le Miramichi avec la marée est poussé par elle au N., jusque en face du banc de Horse Shoe, dans la ligne de principale entrée ; et le bateau, qui, au banc de Horse Shoe, gouverne pour Negouac avec la marée descendante, a le courant contre lui bien que Negouac soit sur une ligne aussi loin de la mer que l'entrée aux îles Portage et Fox ; ce qui montre d'une manière décisive que la principale entrée et sortie de la marée dans et de l'embouchure du Miramichi est entre les îles Portage et Fox.

Comme arbitre ou surarbitre, je décide qu'une ligne joignant les îles Fox et Portage marque l'embouchure de la rivière Miramichi.

Le Buctouche. — En partant du point de vue que j'ai déjà exprimé, que l'embouchure d'une rivière ne perd pas le caractère requis par le traité parce qu'elle constitue un hâvre, il importe de déterminer quel est le principal agent de formation de ce hâvre : la rivière ou la mer ? Si c'est une simple échancrure de la côte, creusée par la mer, une crique, une baie ou un hâvre, ne résultant ni ne dépendant d'une rivière, une échancrure de la côte qui doit à la mer la plus grande partie de ses eaux, alors évidemment il ne rentre ni ne peut rentrer dans la réserve du traité ; mais si, au contraire, il provient de l'écoulement des eaux de l'intérieur, s'il résulte d'une rivière cherchant son débouché vers la mer, en montrant par la largeur et la profondeur de son chenal, à mer basse, que ce n'est pas à la mer qu'il doit sa formation, alors c'est incontestablement l'embouchure d'une rivière et, par conséquent, il doit faire l'objet de la réserve prévue par le traité.

Le capitaine Bayfield décrit le Buctouche de la manière suivante (p. 53 et 54) :

La rade de Buctouche, au droit de la rivière Buctouche et à la partie la plus large du chenal, en dedans de la barre extérieure, est parfaitement sûre pour un navire muni de bonnes ancres et de câbles solides; le fond en est constitué par une argile dure et résistante, et la barre extérieure empêche la mer démontée de pénétrer dans le mouillage. C'est là que les navires qui ont un tirant d'eau trop fort pour pénétrer dans la rivière viennent jeter l'ancre pour prendre leur chargement.

Le Buctouche se jette dans la mer au S.-E., par la baie basse en dedans de la barre de sable. Les deux bouées blanches que j'ai mentionnées comme marquant le meilleur mouillage de la rade indiquent un chenal qui, par dessus la barre de sable et de roche, a huit pieds à mer basse et douze pieds à mer haute, dans les marées ordinaires de printemps. Mais le chenal est si étroit, si tortueux et si encombré de bancs d'huîtres, que des indications écrites sont inutiles ; l'assistance d'un pilote est absolument nécessaire pour conduire un navire sain et sauf dans la rivière. A l'intérieur de la barre est une large partie du chenal dans laquelle les navires peuvent s'avancer avec 2 1/2 ou 3 toises d'eau sur un fond de vase ; mais à partir de la pointe Giddis, le chenal devient aussi difficile, aussi étroit et peu profond qu'à la barre. C'est sur son parcours dans la baie que le Buctouche est peu profond et encombré ; en remontant plus haut, son chenal n'est pas obstrué et atteint à certains endroits cinq toises de profondeur. Une fois la barre franchie, les navires peuvent remonter environ 10 milles, et les bateaux 13 ou 14 milles jusqu'à l'endroit où la marée cesse de se faire sentir.

En examinant le chenal, nous trouvons pendant des milles, en remontant la rivière, un chenal d'une profondeur progressive de douze, quinze, vingt, vingt-quatre et trente pieds jusqu'à la pointe Priest, variant de dix-huit à vingt-quatre pieds à la pointe Giddis et de là à une ligne tirée de la barre de sable à la pointe Glover, de sept à vingt pieds, mais avec une plus grande largeur. A l'extérieur de ce chenal, qui est clairement délimité, entre la barre de sable et le dit chenal, nous trouvons des îlots de vase avec quelques points à sec et des bancs d'huitres, « des étendues de vases et d'herbes à anguilles, avec des îlots à sec à mer basse », avec des profondeurs, de la pointe Priest à la barre de sable, variant de quatre à six pieds, et, du chenal au large de la pointe Giddis jusqu'à la barre, d'un pied à trois. De l'autre côté du chenal, à partir de la pointe Prieste et de la pointe Giddis, nous trouvons « des îlots de vase et des varechs avec quelques endroits à sec et des bancs d'huîtres ». Qu'est-ce qui a rendu ce chenal

profond et large ? La marée à cet endroit est d'environ quatre pieds ; cette différence de niveau pourrait-elle créer un chenal de la profondeur moyenne dont nous venons de parler ? Peut-on mettre en doute qu'il résulte de la grande masse des eaux de la rivière, cherchant une issue vers la mer ? La ligne tirée de la pointe Glover l'extrémité S. de la barre de sable, est réclamée par le commissaire de S. M. comme l'embouchure de la rivière, et reconnu par le commissaire des É.-U. comme l'embouchure du hâvre ; mais s'il n'y avait pas eu là une rivière, y aurait-il eu un hâvre ? Je ne le pense pas, et par suite cette ligne, en tant qu'elle constitue l'embouchure du hâvre, constitue également l'embouchure de la rivière.

Cette conclusion est conforme à celle qu'ont adoptée les commissaires eux-mêmes pour le cas des rivières Elliot et Montague dans l'île du Prince-Édouard. Les hâvres de Charlottetown et de Georgetown sont nettement en dedans des lignes qu'ils ont marquées et désignées respectivement comme les embouchurus de ces rivières ; ils rentrent par conséquent dans la partie réservée ; mais si les termes exprès du traité créaient un droit à ces « hâvres », parce que « hâvres », pourquoi donc les commissaires les ont-ils exclus ? Et pourquoi le même principe, qui a dirigé les commissaires dans leur décision quant à ces hâvres, ne devrait-il pas aussi être suivi pour le hâvre de Buctouche ?

Comme arbitre ou surarbitre, je décide qu'une ligne tracée de la pointe Glover à l'extrémité S. de la barre de sable, désigne l'embouchure de la rivière Buctouche.

Le surarbitre termina ainsi sa sentence :

Je ne suis peut-être plus dans les limites exactes de ma mission, mais je ne puis m'empêcher de remarquer que l'effet utile du traité ne peut être obtenu par les habitants de deux pays que par une mutuelle tolérance et une intelligente largeur d'idées. On devrait décourager les objections captieuses, les soupçons de violations et d'outrages ; par dessus tout, il faudrait s'abstenir d'attribuer à une nation ou à un peuple, comme sentiment national, l'esprit d'agression qui peut, éventuellement, conduire des individus isolés à des actes qui seraient directement contraires aux termes du traité. Il n'est pas un ami de l'humanité qui ne regretterait la prolongation des malentendus entre la G.-B. et les É.-U. La marche du progrès, qui doit porter les grandes régions de l'Amérique du Nord, entre l'Atlantique et le Pacifique, au faîte de la civilisation, est confiée par la Providence à leur direction ; terrible serait la responsabilité de la nation qui compromettrait un si noble héritage.

La sentence fut reçue par les commissaires le 17 avril 1858, à Tremont House, à Boston. Sur les vingt-quatre endroits litigieux de l'île du Prince-Édouard, dix-huit étaient fixés suivant la prétention britannique, six suivant la prétention américaine ; et les décisions rendues pour les rivières Miramichi et Buctouche étaient aussi favorables à l'interprétation du commissaire britannique. Le commissaire et le géomètre des États-Unis en éprouvèrent un vif dépit. Dans une lettre à M. Cass, du 15 février 1859, M. Cutts attaqua la décision de M. Gray, comme entachée de partialité flagrante, et suggéra au département d'État « l'opportunité qu'il y aurait à appeler l'attention du gouvernement de S. M. sur le caractère extraordinaire de la sentence rendue et publiée par le surarbitre, pour obtenir que tout ou partie des cas jugés fût examiné et

soumis en appel à une autorité neutre » (1). M. Dallas, alors ministre des États-Unis à Londres, reçut pour instruction de s'en ouvrir au comte Russel, en l'avisant que le commissaire américain recevait l'ordre de suspendre toute procédure en vue de l'exécution des sentences, en attendant qu'il plût au gouvernement de S. M. de faire connaître ses vues à cet égard. Mais le comte Russel refusa de rouvrir le débat :

Il serait difficile de trouver une personne plus qualifiée pour une telle fonction que M. Gray, mais afin de montrer ses sentiments amicaux vis-à-vis des États-Unis, le gouvernement de S. M. ne voit aucune objection à autoriser M. Perley, dans le cas où il sera à l'avenir en désaccord avec son collègue américain, à procéder de concert avec celui-ci au choix d'un nouveau surarbitre.

Le traité avait été rédigé de telle manière qu'on pouvait très bien comprendre qu'il pût être interprété de façon qu'à chaque nouveau point de désaccord les commissaires choisissent un nouveau surarbitre.

Après la réponse du comte Russel, les commissaires procédèrent à l'exécution de la sentence en marquant l'embouchure des eaux qu'ils devaient considérer comme rivières. Puis ils continuèrent leurs travaux. Le 19 avril 1858, M. Perley présentait une liste de vingt-deux rivières au Canada ; le 12 juin, une liste de soixante-douze rivières dans la Nouvelle-Écosse et le Cap Breton.

Le 1er juillet 1858, M. Cushman, ayant donné sa démission, fut remplacé comme commissaire par M. B. Wiggin. Le 9 mars 1859, M. J. Hubbard le remplaçait à son tour. La côte des États-Unis, de la rivière Sainte-Croix jusqu'à la baie d'Hudson, avait alors été examinée ; mais rien n'avait été fait au S. de New-York. Dans les provinces anglaises, les rivières du Nouveau-Brunswick et de la Nouvelle-Écosse avaient été examinées ; mais celles de Cap Breton, du Canada, de Terre-Neuve restaient encore à inspecter. En 1860, les commissaires continuaient leur inspection des lieux. En 1861, à M. Hubbard succéda comme commissaire M. E. L. Hamlin. Le 12 août 1862, M. Perley mourut. L'année suivante, M. J. Howe fut désigné pour le remplacer. Mais, en 1865, le traité fut dénoncé par les États-Unis et, conformément à son article 5, il vint à expiration l'année suivante (17 mars 1866).

La Commission cessait, dès lors, d'exister. Elle devait s'arrêter. Le 13 février 1866, elle rendait à Washington ses dernières décisions au sujet des rivières Susquehanna, North East, Elk et Sassafras, Patapsco, Chester, Severn, Choptank, Patuxent, Nanticoke, Pocomoke,

(1) Moore, I, p. 431.

(toutes du Maryland), Delaware (entre New-Jersey et Delaware), Exploits, Gambo et Terra Nueva (toutes trois de Terre-Neuve) (1).

Le 31 mars, l'expert américain, M. Cutts, adressa au secrétaire d'État, M. Seward, le rapport général des travaux de la Commission (2).

Au total, 221 places furent examinées, 167 sur les côtes britanniques, 54 sur les côtes américaines. Près de la moitié, 105, furent déclarées réservées et exclues de la liberté commune de pêche, comme étant des rivières ou des embouchures de rivières.

La mission confiée par le traité de 1854 à la Commission mixte ne fut pas cependant entièrement remplie. Au moment de se séparer, le commissaire britannique estima qu'il n'était pas suffisamment préparé pour se prononcer sur certaines places peu nombreuses de la côte méridionale de Terre-Neuve ni sur la délimitation des embouchures des rivières Potomac, Rappahannock, York et James (toutes dans la Virginie).

---

(1) V. le texte de ces décisions, Moore, I, p. 491-494.

(2) Moore, I, p. 438 et suiv.

COLOMBIE — ÉTATS-UNIS

Commission mixte de Washington

18 MAI 1866

I

Le 17 juin 1822, les États-Unis avaient reconnu l'indépendance de la République de Colombie. Quand, huit ans plus tard, cette République se scinda en trois États indépendants — la Nouvelle-Grenade, l'Équateur, le Vénézuela — les États-Unis, attirés par l'importance commermerciale et stratégique de l'isthme de Panama, portèrent plus spécialement leur attention sur la Nouvelle-Grenade, qui, appelée, en 1858, Confédération grenadine, en 1863, République des États-Unis de Colombie, prit finalement, en 1886, le nom de République de Colombie (1).

Ils traitèrent avec elle le 12 décembre 1846, pour lui garantir sa souveraineté sur l'isthme, au passage du futur canal, et pour obtenir eux-mêmes, à cet égard, certains avantages (2). Un service régulier de transit fut organisé par des compagnies américaines. De là surgirent, à la suite de dommages aux passagers ou de taxes excessives imposées aux compagnies, des litiges, que les deux États décidèrent de confier, avec quelques autres, à l'arbitrage, par la convention dont le texte suit:

II

Convention du 10 septembre 1857 (3)

Les É.-U. d'A. et la République de la N.-G., désirant régler les réclamations de citoyens des dits É.-U. contre la N.-G. et fortifier la bonne entente qui heureusement subsiste entre les deux Républiques, ont, à cet effet, nommé, avec pleins pouvoirs, respectivement, savoir :

---

(1) Sur ces modifications successives, cpr. A. J. Uribe, *Anales diplomaticos y consulares de Colombia*, édit. officielle, II, Bogota, 1901, p. 8-9.

(2) V. plus loin, p. 466, l'affaire des troubles de Panama.

(3) Texte anglais dans Davis, *Treaties*, p. 210 ; Moore, V, p. 4694 ; La Fontaine, p. 34.

Le Président des É.-U., M. Lewis Cass, secrétaire d'État des É.-U., et le Président de la N.-G , le général Pedro A. Herran, envoyé extraordinaire et ministre plénipotentiaire de cette République aux É.-U.

Lesquels, après avoir échangé leurs pleins pouvoirs, trouvés en bonne et due forme, sont convenus des articles suivants :

Art. 1er. — Toutes réclamations de la part de corporations, compagnies ou individus, citoyens des É.-U., contre le gouvernement de la N.-G., qui auront été présentées avant le 1er septembre 1859, soit au département d'État à Washington, soit au ministre des É.-U. à Bogota, et spécialement celles pour dommages causés par les troubles de Panama, du 15 avril 1856, dont le gouvernement de la N.-G. reconnaît devoir répondre à raison de son droit et de son devoir de maintenir la paix et le bon ordre sur la route à travers l'isthme, seront soumises à une Commission de deux membres, dont l'un nommé par le gouvernement des É.-U., et l'autre, par le gouvernement de la N.-G.

En cas de mort, d'absence ou d'incapacité de l'un des commissaires, ou de non-accomplissement ou cessation de ses fonctions, le gouvernement des É.-U. ou celui de la N.-G., respectivement, ou le ministre de la N.-G. aux É.-U., agissant sur ses instructions, pourvoira immédiatement à la vacance ainsi produite.

Les commissaires ainsi désignés se réuniront à Washington dans les 90 jours de l'échange des ratifications de cette convention et, avant de commencer leurs travaux, prêteront et souscriront solennel serment d'examiner avec soin et décider avec impartialité, d'après les règles de la justice et de l'équité, toutes les réclamations portées devant eux, en vertu des dispositions de la présente convention, par le gouvernement des É.-U. Ce serment sera consigné au procès verbal de leurs séances.

Les commissaires procéderont alors à la désignation d'un arbitre [*arbitrator*] ou surarbitre [*umpire*], pour décider le ou les cas où ils différeraient d'opinion. Et s'ils ne peuvent s'entendre à cet égard, le surarbitre sera nommé, sur l'invitation des deux H. P. C., par le ministre de Prusse aux É.-U., dont le choix sera définitif au regard des deux parties.

Art. 2. — Le surarbitre étant nommé, les commissaires procèderont à l'examen et au jugement des demandes qui leur seront présentées, en vertu des dispositions de la présente convention, par le gouvernement des É.-U., avec preuve à l'appui, et entendront, s'ils en sont requis, une personne au nom de chaque gouvernement sur toute demande séparée. Chaque gouvernement fournira, à la demande de chacun des commissaires, tous documents en sa possession que les commissaires estimeront importants pour la juste appréciation de toute réclamation à eux présentée. Dans les cas où ils s'entendront pour accorder une indemnité, ils fixeront la somme à payer, en tenant compte, dans les réclamations nées des troubles de Panama, du 15 avril 1856, des dommages soufferts par suite de décès, blessures, vols ou destructions de propriété. Dans les cas où ils ne pourront s'entendre, les sujets de leur dissentiment seront soumis au surarbitre, par lequel chacun des commissaires aura le droit d'être entendu, et dont la décision sera définitive.

Art. 3. — Les commissaires délivreront des certificats des sommes à payer en vertu de leurs sentences aux réclamants et le montant total des dites sommes sera payé au gouvernement des É.-U., à Washington, en termes semestriels égaux,le premier paiement devant avoir lieu dans les six mois de l'achèvement des travaux de la Commission et le paiement complet devant être achevé dans les huit ans de la même date ; et chacune des dites sommes portera intérêts (payables aussi par semestre) au taux de 6 °/₀ par an, à compter respectivement de la date des sentences.

Pour faire face à ses paiements, le gouvernement de la N.- G. affecte, spécialement, la moitié de la somme qui peut lui advenir de la *Panama Railroad C°*, en vertu de l'art. 30 du contrat passé entre la République de la N.- G. et la dite Compagnie, le 4 avril 1850, et approuvé le 4 juin 1850, et aussi la moitié des dividendes à recevoir des bénéfices nets du dit chemin de fer, conformément à l'art. 55 du même contrat; si ces fonds se trouvent être insuffisants pour faire face aux susdits paiements, la N.- G. y pourvoira par d'autres moyens.

Art. 4. — La Commission ici prévue terminera ses travaux dans les neuf mois du jour inclus de son organisation ; elle tiendra procès-verbal exact de ses travaux et pourra nommer un secrétaire pour l'aider dans l'accomplissement de sa mission.

Art 5. — Les travaux de cette Commission seront définitifs et décisifs quant à toutes les réclamations portées devant elle, et ses sentences vaudront pleine décharge, pour la N.- G., de toutes réclamations des citoyens des É.-U. nées, vis-à-vis de cette République, avant la signature de la présente convention.

Art. 6. — Chaque gouvernement paiera son commissaire; mais les honoraires du surarbitre, ainsi que les dépenses extraordinaires de la Commission, seront acquittés moitié par les É.-U., moitié par la N.-G.

Art. 7. — La présente convention sera ratifiée et les ratifications en seront échangées à Washington.

En foi de quoi, etc.

Fait à Washington, le 10 septembre 1857.

LEW. CASS.— P. A. HERRAN.

Le 16 août 1858, le général Herran informait M. Cass que la convention avait été approuvée par son gouvernement le 8 juillet 1858, mais avec des explications et modifications dont celle-ci :

Que l'obligation de la N.-G. de maintenir la paix et le bon ordre sur la route interocéanique de l'isthme de Panama dont parle l'art. 1er de la convention est celle que toutes les nations ont de conserver la paix et l'ordre sur leur territoire, conformément aux principes reçus du droit international et aux traités publics qu'elles peuvent avoir conclus (1).

La convention ainsi expliquée fut approuvée par le Sénat des États-

(1) Moore, II, p. 1369.

Unis (18 mars 1859), mais avec des amendements qui furent acceptés par le gouvernement de la Nouvelle-Grenade (1). Finalement, l'échange des ratifications eut lieu à Washington le 5 novembre 1860.

Les commissaires, MM. Elie W. Leavenworth, pour les États-Unis, et José Marcelino Hurtado, pour la Nouvelle-Grenade, se réunirent à Washington, le 10 juin 1861. Après avoir produit leurs pouvoirs, ils prêtèrent le serment prescrit par le compromis, choisirent comme secrétaire M. Ch. W. Davis et fixèrent le règlement de leurs travaux.

Quand M. Leavenworth présenta ses pouvoirs, M. Hurtado fit observer qu'il y était seulement muni d'un mandat temporaire, alors que, d'après la convention, chaque gouvernement devait nommer un commissaire et non plusieurs à la suite les uns des autres ou l'un d'eux tant qu'il leur plairait. M. Leawenworth démontra sans peine que ce n'était qu'une question de forme : il ne fallait pas comprendre les termes employés comme impliquant la réserve de reprendre les pouvoirs donnés. M. Hurtado en référa cependant au secrétaire d'État, M. Seward, qui répondit que le texte du compromis ne permettait pas le remplacement capricieux de la personne nommée (2).

Le 1er octobre 1861, les commissaires choisirent comme surarbitre M. N. G. Upham, qui avait été commissaire des États-Unis dans la Commission mixte de Londres de 1853-1855 (3). M. Upham accepta et prêta le serment requis devant la cour fédérale de district de New-Hampshire.

Le 2 octobre, M. Carlisle, agent de la Nouvelle-Grenade, appela l'attention des commissaires sur ce que le texte imprimé du compromis présenté par le département d'État différait de celui qui lui avait été remis par son gouvernement. Mais M. Seward avisa, le 5 octobre, la Commission que, de l'examen de l'original au département d'État, tel qu'il avait été ratifié par le président des États-Unis, il résultait qu'il n'y avait là qu'une erreur de copie.

En notifiant à M. Seward la nomination du surarbitre, les commissaires le prièrent de leur soumettre la liste des réclamations. M. Seward répondit qu'il n'appartenait pas à son département de la présenter, la Commission ayant été déjà saisie de tous les documents nécessaires ; sur l'insistance des commissaires (5 novembre), il leur adressa la liste des 262 réclamations reçues au département d'État.

Les commissaires décidèrent (5 novembre) que, à moins de solution

---

(1) Général Herran à M. Cass, 17 juin 1859.

(2) Moore, II, p. 1371.

(3) V. ce *Recueil*, I, p. 665.

spéciale contraire, les réclamations seraient examinées dans l'ordre de la présentation des mémoires, et, le 19 décembre 1861, que, le lundi suivant, les huit premières affaires du rôle seraient appelées et chaque jour ensuite trois autres affaires, mais que si, dans une affaire, l'une des parties n'était pas prête, on passerait outre sans l'entendre, à moins qu'une excuse valable ne permît à la Commission d'en ordonner autrement.

Dans de nombreuses affaires, le délai donné pour la production des mémoires fut étendu pour causes justifiées. Dans une affaire, les commissaires acceptèrent la procuration donnée à un avocat comme valant mémoire (1).

Sur la demande de M. G. Dean, désigné par le gouvernement américain pour représenter d'office les réclamants qui n'avaient pas de mandataires individuels, la Commission décida que les réclamations des personnes qui, résidant loin de la capitale, auraient pu ignorer son existence, seraient dispensées de la production du mémoire requis et pourraient être présentées avec les témoignages obtenus, sans observer les formes prescrites par le règlement.

Au cours de leurs travaux, les commissaires reçurent plus d'une fois du département d'État communication des documents originaux de la correspondance diplomatique dont la connaissance leur avait parn nécessaire.

La Commission adopta pour toutes les sentences la date uniforme du 10 mars 1862 et fixa le taux de l'intérêt des indemnités allouées à 6 %, dans l'affaire des troubles de Panama, et à 5 %, dans les autres.

Pendant les travaux de la Commission, une révolution éclata dans la Nouvelle-Grenade et le gouvernement dont M. Hurtado tenait sa nomination fut renversé.

Ce changement mettait-il fin aux pouvoirs du commissaire néo-grenadin ?

Sans même attendre que la question fût posée, M. Seward affirma que la nomination de M. Hurtado était irrévocable, car elle était d'ordre judiciaire, en exécution d'une convention entre les États-Unis et la République de la Nouvelle-Grenade, dont l'application avait déjà commencé du commun accord des deux gouvernements (2).

---

(1) Moore, II, p. 1380.

(2) M. Seward à M. Burton, 19 mars 1862, Moore, II, p. 1383.

III

Décisions des commissaires et du surarbitre

1. *Affaire des troubles de Panama* (1)

I. — Au traité du 12 décembre 1846, art. 35, les États-Unis garantirent à la Nouvelle-Grenade la neutralité du futur canal interocéanique et la souveraineté de la République sur le passage du canal ; la Nouvelle-Grenade promit d'assurer l'ordre dans le transport des voyageurs par l'isthme de Panama. Sous la protection de ce traité, des compagnies américaines organisèrent des services de transport à travers l'isthme. Tels étaient les rapports des États-Unis et de la Nouvelle-Grenade quand, le 15 avril 1856, le steamer *Illinois* arriva à Aspinwal (Colon), ayant à bord 950 passagers, y compris les femmes et les enfants, à destination de la Californie. Transportés par chemin de fer à Panama, les passagers attendaient de s'y embarquer, quand une altercation se produisit entre l'un d'eux, pris de boisson, et un nègre qui tenait un débit près de la gare. Durant la querelle, un compagnon du débitant s'empara du pistolet dont le voyageur était porteur, et fit feu. Des noirs, d'un quartier voisin, accoururent en foule, et, munis de pierres, de couteaux et d'autres armes, attaquèrent la gare et l'hôtel du port, où se trouvaient beaucoup de passagers. Le gouverneur, averti, fut lent à intervenir. Avant que l'émeute fût réprimée, il y eut vingt tués, dont deux assaillants, vingt-neuf blessés, dont treize indigènes, et un grand nombre de bagages saccagés ou enlevés. Les étrangers victimes de ces troubles évaluèrent les pertes par eux souffertes à un demi-million de dollars que les États-Unis réclamèrent à la Nouvelle Grenade, en insistant sur l'obligation, par elle assumée, en vertu du traité de 1846, d'assurer à leurs citoyens la liberté du transit.

Une longue négociation s'ensuivit qui aboutit à l'organisation de la Commission mixte de Washington, chargée « spécialement », aux termes du compromis (art. 1er), de l'examen des réclamations « pour dommages causés par les troubles de Panama, du 15 avril 1856, dont le gouvernement de la Nouvelle-Grenade reconnaît devoir répondre à raison de son droit et de son devoir de maintenir la paix et le bon ordre sur la route à travers l'isthme ».

Question préjudicielle. — Les réclamants étaient très nombreux (187). Ils étaient disséminés dans toutes les parties des États-Unis ; un grand nombre habitaient les régions éloignées de la Californie et de l'Orégon ;

(1) Moore, II, p. 1362 et suiv.

la plupart étaient de pauvres gens. Beaucoup n'avaient eu que tardivement connaissance de la convention qui leur permettait de saisir la Commission de Washington. Aussi les États-Unis tentèrent-ils de faire accepter par la Commission les réclamations nées des troubles de Panama, sans égard à la date de leur présentation. Le compromis donnait à la Commission le droit de statuer sur « toutes réclamations de la part de..... citoyens des États-Unis contre le gouvernement de la Nouvelle-Grenade, qui auront été présentées avant le 1er septembre 1859, soit au département d'État à Washington, soit au ministre des États-Unis à Bogota, et spécialement celles pour dommages causés par les troubles de Panama, du 15 avril 1856 ». Le 5 octobre 1861, M. Seward, prié par les commissaires de leur dire à quelle date les différentes réclamations avaient été présentées au département d'État, déclina de satisfaire à leur demande, parce qu'il était à présumer que « la limitation quant au temps de la présentation », exprimée dans le compromis, ne s'appliquait pas aux « réclamations nées des troubles », à raison de leur petit montant probable, de l'humble position sociale des réclamants et du fait qu'après l'événement qui avait donné naissance aux réclamations, les réclamants « s'étaient dispersés dans toute la vaste étendue du pays, de la Californie au Maine, ce qui les avait privés de toutes facilités pour connaître la procédure à suivre pour obtenir satisfaction ». En adressant, un peu plus tard, aux commissaires la liste « des réclamations qui avaient été enregistrées au département d'État », M. Seward y revint. Ayant fait une « réserve précise », quant aux réclamations issues des troubles, il ajouta (1) :

Le gouvernement maintient le principe que ces réclamations ont été présentées par les É.-U. et reconnues par la N.-G. *en masse* et que si, pour une des causes indiquées dans ma communication du 5 octobre, des individus n'ont pas transmis leurs réclamations nées des troubles de Panama dans le délai fixé par la convention, ils ont le droit de demander l'examen et le jugement quant au fond de leur réclamation, et le Département affirme celui d'ajouter à la liste toute réclamation de ce genre à lui présentée.

II. — Discutée dans l'affaire Peter Franck, où la réclamation avait été présentée au département d'État après le 1er septembre 1859, la question divisa les commissaires.

III. — Le surarbitre M. Upham se prononça en ces termes [résumé] (2) :

La question est de savoir si, dans la convention, le mot *spécialement* peut être

(1) Moore, II, p. 1375.
(2) Moore, II, p. 1376-1378.

interprété comme exceptant les réclamations à raison des troubles de la phrase « toutes réclamations... ». Le mot « spécialement » est synonyme de « particulièrement ». Si, par exemple, un texte porte que tous les citoyens sont tenus à un certain service envers leur pays, dans une circonstance donnée, et « spécialement » les nationaux d'origine, on ne saurait admettre que ces derniers sont dispensés, par là, de ce service. Au contraire, ils y sont plus nettement assujettis. S'il avait été dans l'esprit des négociateurs de la convention d'excepter les réclamations nées des troubles de Panama du délai fixé pour la présentation de « toutes réclamations », on aurait employé le mot « excepté ». Le mot « spécialement » ne peut être interprété, comme l'a soutenu le commissaire des É.-U., dans le sens de « et aussi » ou de « en outre ». Le sens de ces termes est si clair qu'aucune difficulté ne peut s'élever à leur égard. Mais on prétend qu'à prendre les mots dans leur sens ordinaire, ils sont en contradiction avec le but manifeste de la convention. C'est une absurdité, d'après l'avocat des É.-U., d'exiger la présentation de réclamations aux É.-U. en vertu de la convention, alors que celle-ci était en voie de secrète élaboration. Il eût été monstrueux, dit-il, de prévoir dans la convention un délai qui devait être expiré plus d'un an avant la ratification de la convention. D'après Vattel (liv. II, chap. XVII), toute interprétation qui mène à l'absurde doit être rejetée. — L'argument repose sur le défaut de connaissance par les réclamants de la convention en temps opportun ; mais les négociateurs des deux gouvernements étaient à cet égard appréciateurs souverains et leur décision ne peut être redressée par les commissaires. Immédiatement après les troubles, des mesures avaient été prises par les É.-U. pour faire sur la question toute la lumière. En décembre 1856, dans son message au Congrès, le président avait annoncé qu'il avait ordonné une enquête complète, qui justifiait pleinement les réclamations formées à ce sujet par le gouvernement contre la N.-G. Déjà, en 1857, des propositions détaillées avaient été présentées à la N.-G. pour le règlement de cette affaire. Il y était dit que « les É.-U. avaient pleinement examiné la question des troubles de Panama et fixé le montant des réparations dues ». Une communication ultérieure mentionne que les É.-U. avaient pris « le témoignage non seulement d'Américains, fonctionnaires du gouvernement, agents du chemin de fer, mais de personnes de toute nationalité ». Une enquête, faite par un commissaire spécial et par le ministre des É.-U. près de la République de la N.-G. établit que la demande du gouvernement des É.-U. était « fondée sur des témoignages légaux, directs, positifs, non équivoques ». Le 27 février 1857, le ministre des É.-U. demandait la somme de $ 400,000, du chef des troubles, déclarant que la somme des dommages soufferts s'élevait à un chiffre encore plus élevé. De tout ceci, il résulte que le gouvernement des É.-U. et les négociateurs du traité croyaient avoir une connaissance suffisante des réclamations pour être en mesure de leur donner une solution et qu'ils pouvaient, avec une parfaite exactitude, considérer la liste des demandes comme close. Aussi, d'après la convention, la compétence de la Commission était-elle limitée à des réclamations qui avaient été présentées avant le jour de la signature, le 10 septembre 1857, et aucune exception n'avait été

faite ni expressément, ni tacitement, pour une catégorie quelconque de réclamations. Quand le traité fut ratifié par le Sénat des É.-U., le 18 mars 1859, le délai fut prolongé de deux ans, jusqu'au 1er septembre 1859. Les négociateurs de la convention et le Sénat ont dû comprendre l'effet du délai fixé, car ils avaient sous les yeux la correspondance diplomatique et le résultat des enquêtes spéciales. Le défaut ultérieur de protection des droits des réclamants ne pouvait, dès lors, être considéré comme une inadvertance, moins encore comme une absurdité ou une contradiction avec le but et l'objet du traité pouvant autoriser l'interprète à s'écarter de son clair langage. Depuis la promulgation de la convention, très peu de nouvelles réclamations ont été présentées ; si des réclamants ont été malencontreusement écartés par le fait de leur gouvernement, c'est affaire à lui, non à la Commission. Il peut y avoir, à la vérité, difficulté pour savoir en quoi devait consister la présentation d'une réclamation. A cet égard, la règle est habituellement très libérale. Toute demande écrite ou verbale faite au département d'État ou au ministre à Bogota, dans le délai fixé, ou toute liste de réclamants, ou la mention en temps opportun dans la correspondance officielle du dommage souffert par quelqu'un, serait probablement tenue pour une présentation régulière en vue de l'examen ultérieur de la réclamation ; mais les questions de ce genre ne peuvent être examinées qu'à la condition d'être posées. Si, dans l'affaire, il n'a pas été prouvé que la réclamation a été faite ou portée à la connaissance des autorités dans le délai fixé ou constatée en temps opportun, par l'enquête gouvernementale, les commissaires n'ont pas, vis-à-vis d'elle, compétence et ne peuvent statuer.

Question de fond. — Dans quelle mesure la Nouvelle-Grenade avait-elle reconnu sa responsabilité dans l'affaire des troubles de Panama ?

II. — L'agent de la Nouvelle-Grenade, J. M. Carlisle, offrit de prouver que l'émeute avait été soudaine, provoquée par d'injustes violences des Américains, que le gouvernement de la Nouvelle-Grenade avait fait tout son possible pour la réprimer et rétablir l'ordre et qu'il n'avait, sous aucun rapport, manqué au devoir qui lui incombait d'après le droit international. Il prétendait que la responsabilité de la Nouvelle-Grenade n'avait pas été admise par l'article 1er de la convention :

1° Si la formule employée pouvait être regardée comme préjugeant la responsabilité de la N.-G., elle était si ambiguë qu'elle était totalement infirmée par l'explication donnée par la N.-G. au moment de l'échange des ratifications, explication mutuellement reconnue comme faisant partie intégrante du traité. 2° D'après l'art. 1er, la N.-G. acceptait de répondre aux réclamations dirigées contre elle, c'est-à-dire de s'en justifier, mais non pas de les acquitter sans avoir à s'en justifier. 3° L'imputation d'une plus grande responsabilité n'était pas compatible avec cette autre disposition de l'art. 1er que les commissaires devaient examiner avec soin et décider avec impartialité, d'après les règles de la justice et de l'équité, toutes les réclamations portées devant eux.

III. — Le surarbitre statua en ces termes [résumé] (1) :

La responsabilité de la N.-G. est clairement et pleinement admise par l'art. 1er et n'a pas été modifiée par l'explication de la N.-G. La preuve offerte par M. Carlisle est en conséquence rejetée. La N.-G. avait expliqué que l'obligation pour elle de maintenir la paix et le bon ordre sur la voie de transit, « était celle que toutes les nations ont de conserver la paix et l'ordre sur leur territoire, conformément aux principes reçus du droit international et aux traités publics qu'elles peuvent avoir conclus ».

Cette explication pouvait servir, soit à interpréter les termes employés, supposés ambigus ou douteux, soit à indiquer les bases ou principes dont les parties s'inspiraient. De ces deux sens quel était vraiment le sien ? Si l'on remarque que l'ambiguïté doit être effacée pleinement et clairement et que la N.-G., entendant écarter ce qui était équivoque ou rendre clair ce qui ne l'était pas absolument, devait le faire voir catégoriquement, on pensera que l'explication n'avait pas pour but d'interpréter le traité, mais simplement d'indiquer les raisons ou principes sur la base desquels la N.-G. s'engageait à liquider les réclamations. Le gouvernement de la N.-G. avait plusieurs raisons de désirer cette explication : si l'on avait pu croire qu'il eût cédé à la force ou l'arbitraire, c'était la pleine et explicite réfutation de ce soupçon ; il pouvait aussi paraître désirable pour l'avenir, quand l'opinion publique aurait, depuis longtemps, perdu le souvenir de l'incident, de montrer que les réclamations avaient été examinées d'après les principes en vigueur du droit international et des traités publics. De plus, un examen attentif de l'explication montre qu'elle ne se proposait de toucher en rien à la responsabilité. La convention initiale reconnaissait la responsabilité de la N.-G. pour les réclamations nées des troubles de Panama, à raison de son obligation « de maintenir la paix et le bon ordre sur la route de transit ». L'explication n'avait pas pour objet de retracter cette reconnaissance, mais simplement d'indiquer la raison sur laquelle elle était fondée. Ces considérations, jointes au fait qu'il n'y avait pas d'ambiguïté dans la convention initiale, imposent la conclusion que l'explication était simplement déclarative de l'intention des parties contractantes et des raisons pour lesquelles la convention avait été passée.

2. *Affaires des navires* La Constancia, Medea, Good Return

I. — Les faits sont connus [v. ci-dessus, p. 425 et suiv.]

II. — A la suite du désaccord des commissaires, le surarbitre, M. Upham, rendit la décision suivante [résumé] (2) :

Sur la demande des réclamants, agissant comme citoyens des É.-U., l'Uruguay (la Bande Orientale) avait déclaré à la C. qu' « en tant que nation », elle n'avait

(1) Moore, II, p. 1379.
(2) Moore, III, p. 2730.

pas de réclamation à faire contre elle ; mais que, s'agissant de droits de particuliers, il laissait les réclamants libres d'agir à leur convenance, d'après leurs moyens. La C. ne pouvait pas davantage objecter l'irrégularité de forme de la réclamation, car la forme suivie ne pouvait en rien préjudicier à ses intérêts. L'acquisition de la propriété par la Bande Orientale, sous son autorité et son pavillon, était légitime, bien que les parties interessées, les capteurs, fussent citoyens des É.-U. ; comme la Bande Orientale avait cédé son droit à la prise au réclamant, il était douteux que les É.-U. pussent faire une objection à l'acquisition originaire de la propriété : c'était seulement, pour eux, tout au plus, une faculté, non un devoir, et les réclamants avaient obtenu pour la poursuite de leur réclamation l'assistance du gouvernement des É.-U. notamment par l'entremise de son représentant diplomatique à Bogota.

Le 26 février 1862, M. Leavenworth écrivait à M. Seward (1) que 125 affaires environ restaient encore à juger. Soixante-quinze, disait-il, étaient de peu de valeur et ne présentaient pas de difficulté ; mais les autres étaient « généralement importantes » et il était « certainement très désirable » que les commissaires « dussent avoir un délai supplémentaire pour entendre l'avocat et examiner les points de fait et de droit ». « Si cette prolongation ne pouvait être accordée, je m'efforcerai, quant à moi, d'être prêt à rendre une décision dans tous les cas. Beaucoup d'affaires, parmi les plus importantes, que l'avocat a différé jusqu'ici de nous soumettre, doivent être décidées en grande hâte, avec peu d'examen des témoignages et moins encore du droit ».

Le président communiqua cette lettre au Sénat, le priant de proroger les pouvoirs de la Commission. Le 5 mars 1862, le Sénat, à la majorité des deux tiers, autorisa une prorogation de six mois pourvu que le gouvernement de la Nouvelle-Grenade y donnât, de son côté, son assentiment. Mais le ministre de Colombie n'avait pas les pouvoirs nécessaires pour engager son gouvernement ; il n'y avait donc pas de moyens d'empêcher l'expiration légale de la Commission le 9 mars 1862. Aussi, le matin du 8 mars, M. Leavenworth adressa-t-il à M. Hurtado une note, où il se déclarait prêt à décider immédiatement, par accord ou par désaccord, toute affaire née des troubles de Panama, sauf celles de la *Panama Railroad Company* et de deux compagnies de navigation à vapeur. « A moins qu'il ne doive être aujourd'hui décidé, poursuivait-il, que la Commission va continuer, je suis prêt à terminer tout ce qui reste des affaires au rôle. Dans toutes les affaires où nous serons en désaccord, je serai prêt immédiatement à venir devant le surarbitre, à lui présenter oralement mes vues et à les soumettre à sa décision ». Il

(1) Moore, II, p. 1382.

était midi passé, le 8 mars, quand M. Hurtado reçut cette lettre ; il déclina la proposition :

Comme plusieurs affaires nées des troubles de Panama sont devant le surarbitre, sans avoir été de sa part l'objet d'une solution définitive, et engagent des principes, je ne vois pas comment nous pourrions procéder dans les affaires qui engagent ces principes, sauf en abandonnant cette partie de chaque réclamation à un examen ultérieur. Je suis prêt à admettre, sans doute, que je n'ai pas été pleinement en mesure d'examiner toutes les affaires nées des troubles de Panama, mais je suis disposé à continuer leur examen aussi rapidement que possible. Le nombre de celles auxquelles s'appliquent des principes et qui sont actuellement devant le surarbitre doit être relativement faible. Quant aux autres affaires du rôle, je ne pense pas, et vous serez de mon avis, que ni vous ni moi puissions faire justice aux parties intéressées en soumettant les points controversés dans toutes les affaires au surarbitre pour une décision immédiate, après la discussion purement orale que nous serions en mesure d'en faire, devant lui, durant une seule soirée.

Le 9 mars 1862, la Commission s'ajourna *sine die*.

Pour renouveler ses pouvoirs, des négociations s'engagèrent qui aboutirent à l'accord additionnel dont le texte suit :

Convention additionnelle du 10 février 1864 (1)

Attendu qu'une convention pour le règlement de certaines réclamations a été conclue entre les É.-U. d'A. et la République de la N.-G., à Washington, le 10 septembre 1857, convention qui, après avoir été amendée par les P. C., fut proclamée par le Président des É.-U. le 8 novembre 1860 ;

Et attendu que, par suite de circonstances impérieuses, la Commission mixte organisée en vertu de la convention précitée n'a pas réussi à décider toutes les réclamations portées devant elle, conformément à la dite convention, dans le délai fixé pour ses travaux par l'art. 4 ;

Les É.-U. d'A. et les É.-U. de Colombie, ceux-ci comme représentant l'ancienne République de la N.-G., désirant proroger le délai initial fixé pour la durée de la Commission de manière à permettre l'examen et le jugement des réclamations portées devant la dite Commission mixte, mais non réglées par elle, ont, à cet effet, nommé des plénipotentiaires pour s'entendre sur la meilleure façon d'y procéder, savoir : Le Président des É.-U. d'A., William H. Seward, secrétaire d'État des É.-U. d'A., et le Président des É.-U. de C., Manuel Murillo, envoyé extraordinaire et ministre plénipotentiaire des É.-U. de C. ;

Lesquels, après avoir échangé leurs pleins pouvoirs, sont convenus de ce qui suit :

Art. 1er. — Les H. P. C. conviennent que le délai fixé dans la convention précitée pour l'achèvement des travaux de la Commission sera prorogé

(1) Texte anglais dans Davis, *Treaties*, p. 213 ; Moore, V, p. 4696 ; La Fontaine, p. 620.

pour une période ne dépassant pas neuf mois à partir du jour de l'échange des ratifications de la présente convention. Rien de ce qui est contenu dans cet article ne modifiera, en aucune manière, les dispositions de la convention précitée. Les P. C. nommeront de nouveaux commissaires, et un nouveau surarbitre sera choisi, de la manière et avec les devoirs et pouvoirs indiqués, respectivement, dans la convention précitée.

Art. 2. — La présente convention sera ratifiée et les ratifications en seront échangées à Washington aussitôt que possible.

En foi de quoi, etc.

Fait à Washington, le 10 février 1864.

W. H. Seward. — M. Murillo.

L'échange des ratifications eut lieu à Washington le 19 août 1865.

Les commissaires furent aussitôt désignés : M. Th. Biddle, pour les États-Unis ; le général E. Salgar, pour la Colombie. Les avocats des deux gouvernements furent : pour les États-Unis, le juge Dean ; pour la Colombie, M. James Mandeville Carlisle. Les commissaires se réunirent à Washington le 24 août 1865. Ils choisirent comme secrétaire M. Ch. W. Davis, en l'autorisant à se faire assister par un greffier et un garçon de courses, firent inscrire leur nomination et leur serment au journal de leurs séances, décidèrent de suivre, en principe, pour leurs travaux, le règlement de la précédente Commission et informèrent le secrétaire d'État, M. Seward, de leur organisation, en le priant de leur communiquer les livres et documents des archives du département d'État qui pourraient leur être nécessaires dans l'accomplissement de leur mission. Ils offrirent les fonctions de surarbitre, d'abord au ministre d'Italie, M. J. Bertinatti, qui refusa, puis au ministre de Grande-Bretagne, sir F. W. A. Bruce, qui accepta.

La Commission tint de nombreuses séances, dont quelques-unes à huis clos. Ses pouvoirs, suivant le compromis additionnel, expiraient le 18 mai 1866. Le lendemain, elle s'ajourna *sine die*.

Elle eut à examiner toutes les réclamations présentées avant le 1er septembre 1859 et non résolues par la précédente Commission, et, en outre, quelques-unes des sentences précédemment rendues, au total 185 affaires, dont une fut rayée du rôle ; une autre, ajournée pour complément de preuve, ne fut pas représentée ; 150 furent rejetées, 131 par les commissaires, 19 par le surarbitre, et 33 admises, 27 par les commissaires, 6 par le surarbitre (1). La plupart sont d'un intérêt médiocre. Un petit nombre seulement méritent de retenir l'attention.

(1) V. le tableau des sentences dans Moore, II, p. 1416-1420.

Décisions de la nouvelle Commission

Une première question tout d'abord se posa : celle de la valeur de quelques-unes des sentences rendues dans la précédente phase des travaux de la Commission.

1. *Revision des sentences de l'ancien surarbitre* [*umpire cases*] (1)

I. — La Colombie contestait la régularité de certaines sentences rendues par le premier surarbitre, M. Upham. C'étaient les sentences intervenues dans les cinq affaires suivantes :

La Constancia	$ 146,508.50
Good Return	44,291.78
Medea.	43,347.49
John D. Danels, décédé ; B. D. Danels, administrateur	92,787.67
R. W. Gibbes	6,952.60
Total.	$ 333,888.04

Les quatre premières affaires procédaient de la guerre d'indépendance des colonies espagnoles d'Amérique ; elles se rattachaient au même fait et dépendaient du même principe : il s'agissait de savoir si les réclamants avaient droit à la protection des É.-U. pour pertes et dommages éprouvés à l'occasion d'actes contraires à la neutralité. Gibbes réclamait la valeur d'un titre sur le Trésor colombien.

Ces affaires avaient été transmises au surarbitre, la dernière le 5 février 1862, les autres le 2 mars. Elles furent jugées par lui le 7 mars, deux jours avant la clôture des travaux de la Commission, quant au principe, et, le dernier jour, le 9 mars, quant au taux des indemnités. Les sentences, communiquées aux commissaires, furent inscrites, à cette date, au procès-verbal dont lecture fut donnée le 11. Aussitôt, le commissaire néo-grenadin, M. Hurtado, fit insérer au procès-verbal la protestation suivante (2) [résumé] :

Quant aux cinq sentences qui ont été lues par le secrétaire, M. Hurtado, commissaire de la N.-G., a fait observer qu'il vient, pour la première fois, d'apprendre que ces cinq affaires ont été définitivement jugées par le surarbitre.

L'affaire Gibbes n'avait été soumise au surarbitre que pour la question préjudicielle de la nationalité du réclamant primitif Weyman et pour la question de savoir si le titre invoqué par le réclamant constituait preuve suffisante de la dette de la Co-

(1) Moore, II, p. 1397 et suiv.

(2) Moore, II, p. 1401.

lombie, sans que, la dette établie, le surarbitre en eût à déterminer le montant. L'objection n'était pas indifférente ; s'il avait pu donner son avis sur le chiffre de la dette indiqué par le titre, M. Hurtado aurait montré que la somme était inscrite en dollars colombiens qui valaient environ 80 cents en monnaie des É.-U., et qu'à supposer qu'il existât une obligation de payer, elle n'était pas productive d'intérêt.

Quant aux sentences rendues par le surarbitre dans les quatre autres affaires, M. Hurtado proteste au nom du gouvernement de la N.-G. parce qu'elles ont été rendues au mépris des stipulations expresses de l'art. 2 de la convention qui requiert que tout sujet de dissentiment entre les commissaires soit soumis au surarbitre, les commissaires entendus ; or M. Hurtado déclare qu'il n'a jamais soumis au surarbitre, quant aux affaires ci-dessus mentionnées, que les questions indiquées dans sa lettre du . . . dans l'affaire J. D. Danels, c'est-à-dire celles de la compétence de la Commission et du droit du réclamant et de ses représentants dans les affaires des navires *Medea* et *Good Return* de comparaître devant elle. Le commissaire de la N.-G. se réservait de s'expliquer ensuite sur le fond.

En conséquence, en ce qui concerne les sentences du surarbitre dans les cinq affaires dont il s'agit, comme elles ont été rendues sans que le commissaire de la N.-G. ait été entendu sur le fond, mais seulement sur la compétence, les dites décisions sont, dans l'opinion de M. Hurtado, nulles et non avenues, conformément aux stipulations du traité et au principe universel de justice, d'après lequel nul ne peut être condamné sans avoir été admis à se défendre. Le commissaire de la N.-G. proteste donc contre lesdites sentences et contre la responsabilité qu'elles mettent à la charge du gouvernement de la N.-G.

Le lendemain, le commissaire américain, M. Leavenworth, communiqua au secrétaire de la Commission une contreprotestation datée du 11 mars (1) :

M. Leavenworth, commissaire des É.-U., en réponse à la protestation précédente de l'honorable commissaire de la N.-G., désire exposer, quant à l'affaire R. W. Gibbes, qu'elle a été *pleinement* discutée par l'avocat de la N.-G., M. Carlisle, devant les commissaires et en présence du surarbitre, le 5 février dernier, après avoir été précédemment présentée par l'avocat du réclamant, M. Causten. Après l'exposé de M. Carlisle, les commissaires convinrent, d'un commun accord, de soumettre les affaires au surarbitre sur rapports verbaux. Le cas fut alors *pleinement* discuté par les commissaires respectifs, longuement et sur tous les points qu'ils voulurent soulever, et soumis *entièrement* à la décision du surarbitre. Ni l'avocat, ni l'honorable commissaire de la N.-G., ni personne n'indiqua que la discussion ou la soumission au surarbitre fût limitée, soit à la compétence, soit à quelque autre question préjudicielle...

Ces faits ne sont pas seulement à la mémoire du surarbitre, du secrétaire et du commissaire des É.-U., ils sont aussi manifestement établis par les procès-verbaux de la Commission qui, à la date du 5 février 1862, contiennent ce qui suit : « Appel de l'affaire R. W. Gibbes, présentée par M. Causten, avocat du réclamant. M Carlisle, après quelques remarques contre la réclamation, présente le mémoire. M. Hurtado expose son opinion, M. Leavenworth réplique. L'affaire est alors soumise à la décision du surarbitre, qui a été présent à la discussion ». Les procès-verbaux ont été, chaque matin, soigneusement lus par le secrétaire aux commissaires qui n'ont, je pense, jamais man-

(1) Moore, II, p. 1402.

qué de les écouter. Ils ont été approuvés. Il est vrai qu'il n'a pas été question, dans la discussion, du montant des dommages ni du paiement des intérêts, mais le montant était spécifié en dollars dans le bon ou titre sur lequel la réclamation était fondée ; il n'y avait pas de question sur ce point, et, jusqu'à maintenant, il n'y en eut jamais non plus pour les intérêts. Quant aux affaires J. D. Danels, *Good Return, Medea* et *La Constancia*, au sujet desquelles l'honorable commissaire de la N.-G. proteste qu' « il n'a jamais soumis au surarbitre, quant à ces réclamations, que les questions indiquées dans sa lettre relative à l'affaire John D. Danels, c'est-à-dire celles de compétence », je réponds : 1° le commissaire des É.-U. n'a jamais compris ainsi le recours au surarbitre et ne comprend toujours pas qu'il y eût une limitation quelconque dans ce recours ; 2° tel est aussi le sentiment du secrétaire de la Commission et de l'honorable surarbitre lui-même ; 3° les affaires ont été plaidées une à une, *pleinement* sur *tous* les points par l'avocat des réclamants et par l'avocat de la N.-G., et finalement soumises à la Commission ; 4° le commissaire des É.-U. avait compris que ces affaires étaient pleinement soumises au surarbitre : ceci résulte du fait que, dans son exposé par écrit à l'honorable surarbitre, il a examiné les affaires sous tous leurs aspects et les lui a soumises pour jugement définitif en indiquant les chiffres qu'il estimait devoir être accordés ; 5° s'il y avait place pour une difficulté sérieuse sur ce point, il semble qu'elle est levée d'une manière complète et satisfaisante par les procès-verbaux de la Commission. A la date du 27 janvier 1862, on y trouve la mention suivante : « M. Carlisle lit un mémoire contre les réclamations nées des affaires connues sous le nom de *Good Return* et *Medea*, et qui, du consentement de l'avocat, ont été appelées pour discussion samedi dernier 25. Quand M. Carlisle a terminé, MM. Eames et Walter S. Cox ont répondu oralement, le premier en se réservant la possibilité de présenter ultérieurement une note si, à la réflexion, cela lui semblait nécessaire ». Ces argumentations ne se limitaient pas aux questions préjudicielles ; très longues et très étudiées, elles couvraient tous les points de droit et de fait soulevés par ces affaires. A la date du 18 février 1862, on trouve, au procès-verbal, cette mention : « Les commissaires n'ayant pu s'accorder par rapport aux réclamations de Seth Driggs (*Medea* et *Good Return*) et de Danels, ordonnent que le secrétaire communiquera au surarbitre, pour examen et décision, les plaidoyers de l'avocat de chacune des parties et les opinions des commissaires ».

Les plaidoyers des avocats des deux parties, couvrant l'ensemble de l'affaire, et l'opinion du commissaire des É.-U., touchant toutes les questions discutées par les parties respectives, furent transmis sans retard ; l'opinion de l'honorable commissaire de la N.-G. suivit aussitôt après. Le commissaire des É.-U. répète qu'à ce moment nul n'avait prétendu que le recours à l'honorable surarbitre se limiterait aux questions préjudicielles.

Quant à *La Constancia*, le commissaire des É.-U. remarque que cette affaire fut soumise à la Commission le 27 février dernier et qu'elle soulevait les mêmes questions de fond que les affaires du *Medea* et du *Good Return*. Les commissaires avaient antérieurement marqué leur désaccord dans ces affaires : du 1er au 3 de ce mois, ils avaient aussi été en désaccord formel dans cette affaire, et le commissaire des É.-U , avait rédigé, le 6 courant, son opinion qui, par erreur, n'arriva au surarbitre que le 9 courant ; à cette date, les procès-verbaux de la Commission portent : « Les commissaires étant en dissentiment dans l'affaire de *La Constancia*, M. Leavenworth a présenté au surarbitre son opinion écrite dans cette affaire ». Ceci en présence du commissaire de la N.-G., sans objection de sa part, bien que son attention fût appelée sur ce point.

Le commissaire des É.-U. remarque encore que l'honorable commissaire de la N.-G.

n'a été d'aucune manière empêché de présenter ses vues dans chacune de ces affaires. L'honorable surarbitre a été toujours prêt à recevoir ses observations et à leur accorder toute l'attention désirable. Aucune forme particulière n'a été observée pour la présentation des affaires au surarbitre. Dans quelques cas, le recours au surarbitre a été mentionné au journal ; les opinions des commissaires ont été remises au secrétaire et leur transmission au surarbitre notée sur le journal. Parfois on a inscrit que les commissaires étaient en désaccord dans une ou plusieurs affaires et que l'opinion des commissaires ou de l'un d'eux avait été remise au surarbitre. Parfois les commissaires ont été en désaccord et ont remis leurs opinions au surarbitre à leur convenance, sans qu'aucune mention en fût faite au journal. Les affaires qui ont été soumises au surarbitre de ces diverses manières ont été décidées par lui, et les sentences rendues n'ont rencontré aucune objection. Nulle forme particulière de procédure n'était requise par le compromis, la loi d'exécution ou le règlement de la Commission, et il n'y en eut pas dont l'observation fut demandée.

Le commissaire de la N.-G. ne prétend pas qu'il n'ait été, dans les susdites affaires, en désaccord avec son collègue que sur des questions préjudicielles ou sur la question de compétence ; au contraire, les commissaires ont discuté ces affaires sous tous leurs aspects, sans aucune espèce de limitation, et quand, finalement, ils se sont trouvés en désaccord, le commissaire de la N.-G. n'a pas indiqué que l'une quelconque des cinq affaires soumises au surarbitre dût être examinée par lui sans toucher au fond.

Il y aurait, en passant, lieu d'observer aussi que la décision de ces affaires par l'honorable surarbitre a été retardée jusqu'au dernier jour de la session de la Commission, alors que, si elles lui avaient été soumises pour quelque question préjudicielle, il y aurait eu de sa part une négligence grave à en retarder la décision jusqu'au dernier jour de la session et à rendre ainsi impossible un jugement définitif.

M. Leavenworth, en sa qualité de commissaire des É.-U., insiste sur l'entière validité des sentences rendues dans les cinq affaires susdites par l'honorable surarbitre, et sur la parfaite bonne foi qui a caractérisé toute la procédure. L'obligation de la N.-G. d'exécuter lesdites sentences et chacune d'elles est à tous égards parfaite et indiscutable.

Au vu de la protestation et la contreprotestation, M. Upham rédigea la note suivante (1) :

Note du surarbitre [*11 mars 1862*]. — L'attention du surarbitre ayant été appelée sur les documents insérés au procès-verbal par les commissaires, au sujet de ses décisions dans certaines affaires qui s'y trouvent spécifiées, il déclare que l'exposé du commissaire américain et les procès-verbaux du secrétaire sont, à son avis, conformes à la réalité des faits. Le commissaire de la N.-G., dans son exposé de ces affaires, avait réservé la question de savoir si, au moment de la capture, le Vénézuéla, plus tard partie de la Colombie, était alors un État indépendant. Je demandai immédiatement des explications sur cette question et les reçus : des discussions écrites et orales eurent lieu sur ce sujet et je considérai les affaires comme soumises à mon jugement sous tous leurs aspects. Des remarques furent faites qui engageaient le fond ; en donnant mon opinion sur les différents points soulevés et soumis à mon examen, j'indiquai nécessairement comme chiffre de la dette la somme qu'on reconnaissait avoir reçue ; comme

(1) Moore, II, p. 1405.

aucune demande ne fut ensuite faite en vue d'une nouvelle discussion, au dernier moment, et comme la Commission allait prendre fin, je rendis les sentences.

Sur la protestation subséquente, comme les pouvoirs de la Commission étaient expirés, il ne m'a pas semblé que les affaires pussent être reprises, sans une prorogation de la Commission, auquel cas, s'il y avait eu cause justifiée, elles eussent pu l'être. Le but était certainement de procéder à un examen complet, le plus promptement possible.

La convention de 1857 (art. 3) disposait que les commissaires devaient délivrer aux réclamants des certificats d'arbitrage portant intérêt au taux de 6 °/₀ par an et que le montant global des sommes arbitrées serait payé par la Nouvelle-Grenade aux États-Unis à Washington, en versements semestriels égaux, dans les huit ans de la date du premier paiement, qui devait se faire dans les six mois de l'achèvement des travaux de la Commission. Mais afin d'assurer aux réclamants le prompt paiement de leur dû, on introduisit dans la loi du 20 février 1861, § 7, passée par le Congrès pour la mise à effet de la convention, la disposition suivante :

Que toutes les reconnaissances de dettes, de la part du gouvernement de N.-G. aux réclamants, citoyens des E.-U., faites par sentence de la Commission, seront délivrées et payées au gouvernement des E.-U., et les E.-U. se chargeront de payer aux réclamants par le Trésor, sur le certificat de la Commission, toute somme d'argent qui leur aura été respectivement accordée, le gouvernement des E.-U. devenant ainsi le créancier du gouvernement de la N.-G., pour toutes sommes ainsi payées, et étant en droit de recevoir dans cette mesure le paiement stipulé et garanti dans l'art. 3 de la convention.

Le 16 mars 1862, en vue d'établir les obligations de son gouvernement, le général Herran communiqua à M. Seward la liste des décisions des commissaires et des sentences du surarbitre acceptées par le commissaire de la Nouvelle-Grenade.

En accusant, le 20 mars, réception de ces listes, M. Seward fit observer qu'il n'avait pas trouvé, parmi les sentences, les décisions de M. Upham dans les affaires Gibbes, Danels, *La Constancia*, *Good Return* et *Medea*, qui cependant, d'après le journal de la Commission, lui avaient été dûment et régulièrement soumises par les commissaires, et il ajoutait : « j'ai l'honneur de vous informer que ces sentences ont été transmises au Trésor avec les décisions certifiées par les commissaires et que le gouvernement des États-Unis en assurera pleinement l'exécution ».

Le général Herran répondit que, si ces affaires n'avaient pas été comprises dans ses listes, c'était « parce que le surarbitre s'était permis d'y statuer, sans autorité, sur des points qui ne lui avaient pas été soumis » : si les États-Unis payaient le montant des condamnations, la Nouvelle-Grenade ne pourrait en être tenue pour responsable.

Le gouvernement des États-Unis réserva l'exécution des cinq sen-

tences ; et les versements de la Colombie furent reçus comme un acompte général à valoir sur sa dette, sans imputation spéciale des paiements faits.

Puis la nouvelle Commission fut organisée. Comme sa compétence était limitée à l'examen « des réclamations portées devant la Commission précédente, mais non réglées par elle », l'attorney général Speed représenta au secrétaire d'État (18 novembre 1865) la nécessité « de déterminer quelles étaient les affaires jugées par l'ancienne Commission ». M. Seward avisa les nouveaux commissaires que leur examen devait tout d'abord porter, non sur le fond des réclamations, mais sur la régularité des opérations de la Commission précédente ; s'il était reconnu que des réclamations avaient fait l'objet de décisions illégales, il serait du devoir des parties intéressées de les faire instruire et juger de nouveau par les commissaires et le surarbitre actuels.

II. — Le 17 février 1866, M. Walter S. Cox, avocat des réclamants dans les affaires des navires *La Constancia*, *Good Return*, *Medea* et J. D. Danels demanda aux commissaires de l'informer du moment où serait appelée la question qui leur avait été soumise par le secrétaire d'État, afin qu'il pût présenter son exposé. La question fut dûment discutée et, le 22 mars 1866, les commissaires s'étant trouvés en désaccord, elle fut soumise au surarbitre.

III. — Le 25 avril, sir Fr. Bruce rendit la décision suivante (1) :

A considérer les allégations des réclamants, présentées par leur avocat, et les contre-allégations de l'avocat de la Colombie, des doutes sérieux s'élèvent sur la correction et la régularité de la procédure qui aboutit à la décision du surarbitre M. Upham et comme *in rebus dubiis tutior pars est eligenda*, j'estime que le parti le plus raisonnable consiste à procéder à la révision de ces affaires.

Il est évident que le secrétaire d'État, qui est le meilleur juge en matière internationale, a lui-même eu des doutes sur ce point. Car il a pris la mesure exceptionnelle de suspendre le paiement de ces réclamations et de consulter l'attorney général sur la conduite à tenir. L'éminent fonctionnaire a répondu dans les termes suivants : « Le gouvernement a suspendu justement les paiements pendant les négociations en vue d'une nouvelle convention et, sous cette nouvelle convention, il ne peut régulièrement payer les cinq réclamations en suspens jusqu'à ce que les nouveaux commissaires aient dit s'ils en décident ou non comme leurs prédécesseurs ».

Si l'on cherche l'origine première de l'idée d'une nouvelle Commission devant laquelle ces questions pourraient être portées, on la trouvera dans le langage tenu par le surarbitre, M. Upham, lui-même. Se référant à la protestation de

(1) Moore, II, p. 1408.

M. Hurtado, il dit : « Comme les pouvoirs de la Commission étaient expirés, il ne m'a pas semblé que les affaires pussent être reprises, sans une prorogation de la Commission, auquel cas, s'il y avait eu cause justifiée, elles eussent pu l'être. Le but était certainement de procéder à un examen complet, le plus promptement possible ». On ne peut pas présumer que le surarbitre, dont la décision aurait dû être finale et définitive sur les points à lui soumis, aurait, spontanément et sans nécessité, suggéré un mode possible de revision s'il n'avait pas été impressionné par la protestation de M. Hurtado ou s'il avait été convaincu que ni dans le fond, ni dans la forme il n'y avait une cause d'appel. Dans les tribunaux civils, l'appel est porté devant un tribunal supérieur ; dans les tribunaux internationaux, qui ne reconnaissent pas de juge supérieur, de nouvelles négociations sont ouvertes, une nouvelle commission est désignée à laquelle le litige est soumis. Le gouvernement des É.-U. a, dans un esprit de justice éclairée, pris cette attitude, à l'appui de laquelle, on pourrait, s'il était nécessaire, invoquer la suggestion du surarbitre lui-même. Bien plus, on peut parfaitement supposer que les réclamants, de même que les personnes qui ont eu connaissance officielle des doutes qui se sont élevés quant à la validité de la décision, ont été influencés par ces doutes, autrement, si leur titre avait été parfait, ils auraient poursuivi le gouvernement des É.-U. devant la *court of claims*, jusqu'à concurrence de la somme à eux accordée par M. Upham.

Pour les raisons ci-dessus indiquées et considérant qu'aux termes des articles 2 et suivants du compromis, les attributions du surarbitre se limitent aux décisions interlocutoires sur les points contestés (*puntos de discordanza*) à lui soumis par les commissaires ; qu'il appartient aux commissaires de délivrer les certificats requis pour justifier le paiement par le gouvernement des É.-U ; que de tels certificats n'ont pas été délivrés par la Commission, qui était arrivée au terme de ses pouvoirs, et que les affaires dont il s'agit, ayant été présentées, mais non réglées, doivent être considérées comme n'ayant pas reçu de solution ; je suis d'avis que ces réclamations doivent être soumises *de novo* à la Commission actuelle et donner lieu à un nouvel examen et à une nouvelle décision quant au fond.

Une dernière question se posait : le surarbitre pouvait-il statuer immédiatement sur les quatre affaires contestées, soit quant au fond, soit du moins quant à la compétence, ou devait-il attendre le désaccord éventuel des nouveaux commissaires ?

Sir F. Bruce se prononça pour cette dernière solution [27 avril 1866] (1) :

Je considère que le devoir de statuer sur ces affaires incombe à la présente Commission. Les opinions délivrées par les commissaires et le surarbitre de la première Commission auront le poids dû à la science et au talent des personnalités éminentes, qui les ont émises. Mais elles ne relèvent pas les commissaires actuels de leur obligation de reprendre l'examen de ces affaires

(1) Moore, II, p. 1407.

de novo sur tous points, de compétence, de droit ou de fait, que les parties ou leur avocat peuvent désirer leur soumettre. L'arbitrage est leur fait, et leur mission ne peut être accomplie sans une complète discussion des points litigieux.

2. *Affaires J. D. Danels, La Constancia, Medea et Good Return*

I-III. — En vertu de la décision précédente, ces affaires, décidées par M. Upham en faveur des réclamants, revinrent devant les commissaires, qui différèrent d'opinion, et, par suite, devant sir F. Bruce. Dans l'intervalle, le commissaire des États-Unis à la Commission mixte de Guayaquil (8 août 1865), M. Hassaurek, avait débouté les demandeurs, citoyens des États-Unis, dans une opinion fortement motivée (1). Prié par la Commission de lui en faire tenir copie, M. Seward, tout d'abord, s'y refusa. Mais comme l'art. 2 du compromis de 1857 imposait à chacun des deux gouvernements de fournir, à la demande de l'un des commissaires, tous papiers en sa possession qu'ils estimeraient importants pour la juste appréciation de toute réclamation à eux présentée, il dut s'y résoudre (2). Impressionné par cette décision, dont il avait déjà connaissance quand il décidait, le 25 avril, la réouverture des débats, sir Fr. Bruce rendit, le 14 mai 1866, la sentence suivante (3) [résumé] :

La nationalité des réclamants, citoyens américains, n'est pas contestée ; mais une question de grande importance s'élève quant au droit de cette Commission, étant données les circonstances d'où sont nées les réclamations, de les retenir comme « réclamations de citoyens américains » au sens où ces mots sont employés dans la convention.

Les commandants des navires dont il s'agit n'ont pas fait la guerre en vertu d'un droit, qu'ils possédaient en tant que citoyens américains, de prendre part aux hostilités. Au contraire, les É.-U. d'A. étaient neutres dans le conflit. Aucune commission ou permission ne leur a été et n'aurait pu leur être donnée par les É.-U. de se livrer à des hostilités contre l'Espagne et le Portugal, et, en tant que citoyens américains, ils auraient pu être poursuivis pour piraterie ou brigandage dans la haute mer, s'ils n'avaient pas été munis de la commission d'une puissance belligérante, légitimant la capture, par eux, en haute mer, de navires appartenant aux pays ennemis de cette puissance. La neutralité d'une nation dans une guerre faite par d'autres puissances s'impose, suivant le droit des gens, à tous ses ressortissants, si difficile qu'il puisse être pour le gouvernement d'obliger, par des règlements internes, ses nationaux à se conformer

(1) V. ci-dessus, p. 427-432.

(2) M. Seward à M. Davis, secrétaire de la Commission, 8 février 1866, Moore II, p. 1409, note.

(3) Moore, III, p. 2740.

aux devoirs qui en découlent. Les actes d'où résultent ces réclamations, ayant été commis par des citoyens des É.-U., ne peuvent donc être considérés par une commission internationale que comme d'injustifiables atteintes à la personne et à la propriété de sujets de nations amies, et la qualité de citoyen américain, nécessaire pour porter ces réclamations devant la Commission crée ici un empêchement absolu à leur admission.

J'observerai de plus que, comme ces captures ont été faites sous le pavillon de la Bande Orientale et en vertu de commissions données aux capteurs par cette République, les prises appartiennent à cette République et que leur attribution finale est affaire entre elle et les agents employés à la capture. L'outrage et le tort dont on se plaint ont été faits au pavillon et à l'autorité de la Bande Orientale, belligérant régulier. Cette République était responsable vis-à-vis de tous des actes de ses corsaires dont elle avait la protection exclusive dans l'exercice de leurs droits de vaisseaux de guerre reconnus. Le gouvernement du Vénézuéla n'aurait pas pu lui refuser réparation en alléguant que les commandants de ces corsaires n'étaient pas ses nationaux ; cette circonstance ne diminuait en rien son droit de demander une restitution ou une indemnité ni celui des corsaires à leur part dans l'indemnité qui eût été obtenue du gouvernement qui avait fait les prises sans cause légitime. Si Clark ou Danels avaient été des nationaux de la Bande Orientale, ils n'auraient eu d'autre voie de réparation pour les actes dont ils se plaignent que l'intermédiaire du gouvernement de cette République. Mais si on reconnaissait, dans l'espèce, aux intéressés le droit de réclamer en qualité de citoyens américains, on arriverait à ce résultat vraiment étonnant qu'un officier armé pour son pays natal n'aurait de recours contre la violation de ses droits de belligérant que par l'intermédiaire de son propre gouvernement, tandis qu'un étranger prenant part à un conflit qui ne le concerne pas pourrait invoquer *d'abord* l'assistance du gouvernement qu'il a servi et dont il tient son autorité, *puis*, en cas d'insuccès, la protection et l'appui de son propre gouvernement, bien qu'il eût agi contrairement aux obligations internationales les plus certaines de ce gouvernement, en faisant la guerre à des nations avec lesquelles la sienne était en paix.

A ce défaut de compétence, on a tenté de remédier en se référant à la correspondance du chargé d'affaires des É.-U. à Bogota et à la convention négociée par M. King pour le règlement de le réclamation Danels. Pour apprécier à leur juste valeur les dépêches du chargé d'affaires des É.-U., on doit se rappeler que les réclamants sont incontestablement des citoyens américains et qu'une réclamation est faite en leur nom pour torts et injustice, d'après les faits exposés dans leurs mémoires. En pareille circonstance, l'habitude des agents diplomatiques, influencés par un penchant naturellement favorable à leurs concitoyens et par des considérations d'équité, est de porter ces affaires à la connaissance du gouvernement responsable et de prêter leur assistance à leur règlement. Mais il n'est pas possible de prétendre que la simple présentation d'une réclamation par un agent diplomatique oblige son gouvernement à se servir de tous les moyens qu'il peut employer pour soutenir une réclamation incontestable ; et encore moins que la réception par un gouvernement des notes qui lui sont adressées puisse être interprétée

comme valant reconnaissance de la validité de la réclamation ou tout au moins renonciation aux objections qui peuvent exister contre elle au point de vue de la juridiction compétente ou à tout autre point de vue.

Les articles de l'accord conclu par M. King, chargé d'affaires des É.-U., et M. Prata, secrétaire des Affaires étrangères de la N.-G., contiennent l'offre de la N.-G. d'indemniser Danels, citoyen américain, de ses pertes, dans la proportion de la part acceptée par elle dans le partage de la dette commune entre les Républiques, et la reconnaissance de son obligation de lui payer $ 50,000 en fonds publics. C'était une offre spontanément faite par la N.-G. pour avoir la paix et conserver l'harmonie, la bonne entente, entre les deux pays ; mais cet accord n'empêche pas la N.-G., dans la discussion actuelle, de se prévaloir des objections suggérées par les circonstances contre l'admission de l'affaire par cette Commission. Si l'accord avait été complété, si un contrat parfait en était résulté ou si, pour des considérations politiques totalement étrangères à cette Commission, un compromis avait été conclu dont on eût, après coup, refusé l'exécution, la Commission eût été tenue d'examiner si le nouveau droit ainsi constitué en faveur de Danels avait été respecté, sans pouvoir reprendre le fond de l'affaire ni rechercher le principe de la responsabilité de la N.-G. En l'absence d'un contrat ou d'un compromis de ce genre, je suis nettement d'avis que la correspondance citée et le rôle joué par le gouvernement des É.-U., en vue du règlement des réclamations de ses citoyens, nées des procédés injustifiables des autorités vénézuéliennes à l'encontre des droits souverains et des intérêts de la Bande Orientale, ne suffisent pas à dispenser la Commission d'examiner si, conformément aux principes du droit international, elle peut ou non se reconnaître, à cet égard, compétente.

La renonciation consentie par la République de l'Uruguay ne peut pas davantage modifier le droit qu'ont les parties de réclamer son appui, ni conférer aux É.-U. un droit plus étendu que précédemment contre la République coupable.

Pour terminer, je puis dire qu'en rejetant ces réclamations pour incompétence, ce m'est un objet de grande satisfaction de constater que la conclusion opposée, à laquelle était arrivé mon distingué prédécesseur de la première Commission, fut exprimée dans des termes qui montrent que sa conviction n'était aucunement sûre, tandis que, d'autre part, sur la question de principe, je suis d'accord avec M. Hassaurek, de la Commissien équatorienne, qui, dans les affaires *Medea* et *Good Return*, a rendu une décision où se trouve un excellent exposé des principes de droit public, qu'on voudra bien considérer comme incorporé à mon opinion, car il exprime, avec plus de détails et dans un bien meilleur langage, les motifs de ma décision.

IV. — Cette décision était, quant au fond, absolument justifiée. Tout au plus sir F. Bruce eût-il pu mettre, après M. Hassaurek, plus fortement en valeur cette idée que la Commission mixte est, dans le domaine de l'arbitrage, un prolongement du droit et du devoir de protection des nationaux à l'étranger. Dès lors, c'est seulement quand le droit de pro-

tection existe au profit de l'État qui forme la Commission mixte que ses nationaux peuvent se présenter devant elle. Ce principe très simple n'était pas, jusqu'à ce moment, clairement aperçu. Dans l'affaire Meyer (1), et dans l'affaire Meade (2), les commissaires institués, en vertu de la loi du 3 mars 1849 (3), pour juger les réclamations des citoyens des États-Unis contre le Mexique avaient cru faussement devoir les accueillir, bien qu'elles fussent basées sur des actes contraires à la neutralité, commis en violation des lois des États-Unis, parce que, devant la Commission de 1840-42 (4), les commissaires mexicains n'avaient pas soulevé l'objection, raison manifestement insuffisante, mais qui montre qu'avant la sentence de M. Hassaurek, dans les affaires *La Constancia*, *Medea* et *Good Return*, la véritable doctrine ne s'était pas fait jour. Mais, à partir de ce moment, elle devait s'affirmer sans cesse. Dans les affaires Brannan (5) et Gros (6), l'arbitre déclare que « l'enrôlement, l'équipement, le transport de troupes au Mexique pour le service de l'armée mexicaine sont des violations, non seulement de la neutralité, mais des lois des États-Unis, et qu'il ne peut croire qu'une Commission internationale ait le droit d'accueillir une réclamation fondée sur le mépris et la transgression des lois de l'une des nations en cause ». Dans l'affaire Cucullu (7), les commissaires Wadsworth et Palacio refusent de tenir compte d'un contrat par lequel un citoyen des États-Unis avait promis aide et assistance à un État avec lequel les États-Unis étaient en paix. Dans les arbitrages vénézuéliens de 1903, affaire Jarvis (8), la même doctrine se retrouve, et l'opinion de M. Hassaurek est expressément rappelée par M. Bainbridge.

3. *Affaire R. W. Gibbes* (9)

Gibbes refusa de suivre la procédure de revision. Il dénia aux nouveaux commissaires, saisis de son affaire par l'avocat de Colombie, M. Carlisle, toute compétence pour en connaître. Devant cette protes-

---

(1) Moore, III, p. 2390.
(2) Moore, IV, p. 3432.
(3) V. ce *Recueil*, I, p. 510.
(4) V. ce *Recueil*, I, p. 447.
(5) Moore, III, p. 2757.
(6) Moore, III, p. 2771.
(7) Moore, IV, p. 3479.
(8) Ralston, *Venezuelan Arbitrations of 1903*, p. 145.
(9) Moore, II, p. 1410.

tation, la Commission se borna, le 18 mai 1866, à déclarer l'affaire rayée du rôle.

Néanmoins, Gibbes réclama au Trésor américain le paiement de la somme à lui allouée par la première Commission. Sur avis favorable de l'attorney général Hoar (1), il obtint satisfaction. Invité à rembourser aux États-Unis la somme ainsi payée, le gouvernement colombien objecta que, faute d'avoir été confirmée par la deuxième Commission, la sentence rendue par la première ne lui était pas opposable ; mais il finit par y consentir, moyennant certaines concessions obtenues, par ailleurs, des États-Unis.

L'affaire Gibbes devait être, de même, favorablement accueillie, par la Commission mixte américo-vénézuélienne (2 septembre 1890) (2).

Enfin, parmi les réclamations qui, non réglées par la première Commission, le furent par la seconde, il en est qui méritent d'être rapportées : l'affaire de la *Pacific Mail Steamship C°* et celle des bons colombiens (J. J. Fischer ; R. et Th. Oliver ; G. et J. Riggs).

4. *Affaire de la Pacific Mail Steamship C°* (3)

I. — La *Pacific Mail Steamship Company* réclamait le remboursement d'une taxe sur les passagers entre Panama et San-Francisco, taxe perçue en vertu d'une loi de la Chambre provinciale de Panama du 6 novembre 1849, mise en vigueur le 1er janvier 1850, aux termes de laquelle les navires embarquant ou débarquant des passagers à Panama devaient payer deux dollars par passager.

II. — La Compagnie soutenait : 1° que la loi était inconstitutionnelle, car, ainsi que la cour suprême de la Nouvelle-Grenade l'avait, depuis, reconnu, seule la législature nationale pouvait légiférer par rapport au commerce étranger ; 2° que, frappant les étrangers seuls, la taxe créait, entre nationaux et étrangers, une inégalité contraire au traité de 1846 entre les États-Unis et la Nouvelle-Grenade (art. 2, 3 et 35).

III. — Le 9 mai 1866, le surarbitre rendit la sentence suivante (4) [résumé] :

La question de savoir si la loi passée par la Chambre provinciale de Panama était inconstitutionnelle est d'ordre purement interne et ne peut être tranchée que par le tribunal suprême de N.-G. Rien, cependant, ne paraît avoir été

(1) *Opinions of the attorneys general*, XIII, p. 19.
(2) V. ce *Recueil*, plus loin, à sa date.
(3) Moore, II, p. 1412.
(4) Moore, *loc. cit.*

fait pour démontrer la validité de la loi. Si l'on admet que la cour suprême avait, sous l'empire de l'ancienne constitution de la N.-G., le pouvoir d'annuler la loi comme inconstitutionnelle, le défaut de recours devant cette juridiction constituerait une objection sérieuse contre la réclamation. Car c'est un principe admis en droit international que les particuliers victimes d'actes illégaux de l'autorité publique doivent épuiser tous les moyens légaux offerts par la constitution du pays pour la reconnaissance de l'illégalité et l'annulation des actes. Si ce sont des étrangers, qui négligent de recourir aux tribunaux dont l'accès leur est ouvert par traité, ils ne peuvent demander l'intervention de leur gouvernement pour obtenir une indemnité. Leur protestation ou celle de leur consul ne saurait suppléer à l'examen de l'affaire par le tribunal compétent ni rendre le droit d'intervention parfait et complet. Mais comme les documents produits ne me fournissaient pas sur cette question des données suffisantes, je ne puis émettre une opinion certaine.

Sur le principe de la demande, les réclamants alléguent que la taxe était une violation de l'article 35 du traité de 1846 aux termes duquel « aucun péage ou impôt ne sera levé ou perçu sur les citoyens des É.-U. ou sur leurs marchandises en transit sur toute route ou canal qui pourrait être construit par le gouvernement de la N.-G. ou avec sa permission, sans être également établi et levé, dans les mêmes circonstances, sur les citoyens de la N.-G. Les citoyens des É.-U. ne seront tenus d'aucuns droits, péages ou impôts quelconques qui ne seraient également exigibles des nationaux au passage du dit isthme ».

Il résulte évidemment des termes de l'article que si la taxe dont il s'agit est contraire au traité, elle n'en méconnaît que l'esprit, non la lettre. La cour suprême de la N.-G., en prononçant l'illégalité d'une taxe similaire imposée ultérieurement, s'est basée sur la nouvelle constitution de la N.-G., qui ne permet pas à la Chambre provinciale de légiférer sur une matière relative au commerce étranger, expressément réservée à la législature nationale ; elle ne s'est pas prévalu de la violation du traité passé avec les É.-U. ; le Conseil suprême du gouvernement, en rejetant la demande d'indemnité présentée par la Compagnie, quand la décision de la cour suprême annulant la loi postérieure eût été connue, a formellement nié que la perception de la taxe fût contraire au traité de 1846.

Le consul des É.-U., M. Corwine, reçut l'ordre de protester contre la perception de la taxe ; les autorités de Panama n'en continuèrent pas moins à l'exiger.

Dans ces conditions, j'estime qu'il faut d'abord se prononcer sur l'interprétation du traité ; tant que la violation du traité n'est pas établie, la demande de la Compagnie ne saurait être prise en considération. Dans l'état actuel de l'affaire, la Commission est, en fait, appelée à déterminer la signification et la valeur d'un accord international. On lui demande de se prononcer pour une interprétation que le gouvernement des É.-U. d'A. n'a pas formellement adoptée et soutenue dans sa correspondance avec le gouvernement de C., tandis que l'autre partie contractante l'a expressément rejetée.

Si j'avais des doutes sur les pouvoirs de la Commission et son incompétence à statuer sur une affaire où le principe mis à la base de la responsabilité alléguée est encore discuté entre les deux gouvernements, ils seraient levés par la façon

dont les affaires des troubles de Panama ont été présentées à cette Commission. La responsabilité du gouvernement des É.-U. de C. pour les pertes encourues à l'occasion de ces troubles avait fait l'objet d'une correspondance entre les deux gouvernements et elle a été reconnue par le gouvernement de C. avant la constitution de la Commission. Cette reconnaissance a été inscrite dans le compromis, et la Commission a été chargée, comme un véritable tribunal, de décider, d'après les principes généraux du droit et de l'équité, quelles réclamations devaient être adjugées en vertu de la responsabilité reconnue par le gouvernement des É.-U. de C. S'il était besoin d'un dernier argument pour déterminer l'objet de la Commission, on le trouverait dans les termes de la convention qui soumet à sa décision les réclamations des citoyens américains contre le gouvernement des É.-U. de C., mais qui ne lui donne pas compétence pour dire si le gouvernement des É.-U. de C. est responsable pour violation du traité.

Estimant que, si l'interprétation du traité n'a pas été visée par les autorités compétentes, la Commission n'a pas le droit de résoudre une question de cette nature, et que le droit de la Compagnie à une indemnité dépend, même en dehors de toute autre objection, de la solution de cette question, je rejette la demande, mais déclare que cette décision ne préjuge pas les droits qui appartiendraient au réclamant si le gouvernement des É.-U. décidait ultérieurement que, d'après le traité de 1846, l'imposition d'une taxe sur les passagers constituait une violation de la lettre ou de l'esprit de ce traité, de nature à justifier une demande en réparation.

IV. — De cette sentence il résulte tout d'abord qu'aucun recours à l'arbitrage n'est possible tant qu'il reste, d'après le droit interne, un moyen d'obtenir réparation du préjudice causé ; spécialement, s'il s'agit d'un acte fait en vertu d'une loi constitutionnelle, le recours à l'arbitrage ne peut être admis que si la procédure d'inconstitutionnalité de la loi, ouverte par le droit interne, a tout d'abord été, sans succès, mise en œuvre.

D'autre part, il résulte de la sentence que la Commission instituée pour examiner la responsabilité de la Nouvelle-Grenade ne pouvait statuer qu'autant que le litige était formellement déterminé. Or, si le gouvernement des États-Unis avait fait toute réserve, par l'intermédiaire de son consul, il n'avait pas formellement exprimé sur la question un avis contraire à celui de la Nouvelle-Grenade. D'où cette conséquence que, pour qu'une réclamation puisse venir devant une Commisson mixte, il faut qu'elle ait été précédée d'une discussion diplomatique entre les deux gouvernements intéressés : celui de l'étranger victime du dommage, celui de l'autorité dont on incrimine l'acte. C'est seulement si le premier prend formellement fait et cause pour son national que l'arbitrage par commission mixte est possible (1).

---

(1) Comp. ci-après, p. 488, la sentence dans l'affaire des bons colombiens.

Enfin la sentence a considéré que la Commission n'avait pas reçu du compromis les pouvoirs nécessaires pour statuer sur l'interprétation du traité de 1846 : simple point de fait sans valeur doctrinale. Tout au plus pourrait-on y remarquer une intéressante tendance à l'interprétation restrictive des pouvoirs de la Commission : le surarbitre, en définissant sa compétence, a, normalement, tendance à la limiter (1).

5. *Affaire des bons colombiens* (2)

I. — A la dissolution de l'ancienne République de Colombie (1830), les États qui en étaient issus s'entendirent pour s'en partager le passif dans la proportion suivante : 50 °/₀ la Nouvelle-Grenade, 28 1/2 °/₀ le Vénézuéla, 21 1/2 °/₀ l'Équateur (3). En représentation de sa part, la Nouvelle-Grenade avait remis en 1839 aux porteurs de bons colombiens des titres de sa dette consolidée, les uns de $ 400, portant intérêt à 5°/₀ à partir du 1er septembre 1838, les autres de $ 100, sans intérêt.

II. — Parmi les porteurs non payés de ces titres se trouvaient J. J. Fischer, R. et Th. Oliver, G. et J. Riggs, citoyens américains, qui demandèrent à la Commission de condamner la Nouvelle-Grenade à leur en payer le montant.

La réclamation rentrait-elle dans les termes du compromis ? La Commission pouvait-elle en connaître ? Les commissaires se divisèrent.

III. — Sir F. Bruce trancha le désaccord comme suit [résumé] :

Je dois tout d'abord indiquer comment je conçois la nature et les attributions d'une commission mixte. En se substituant, pour le règlement de certains litiges, un tribunal spécial, les H. P. C. n'ont pas renoncé au droit de traiter directement, par la voie ordinaire, les affaires non soumises expressément à la Commission. Dans tous les cas où il peut y avoir un doute sur sa compétence, spécialement dans des hypothèses, comme celle de l'espèce, où le crédit et la bonne foi d'une des P. C. sont directement intéressés, la commission doit s'abstenir de statuer, et interpréter ses pouvoirs dans un sens restrictif et non extensif. Adopter une autre méthode d'interprétation, ce serait encourir le reproche de s'arroger des pouvoirs dont l'exercice est jalousement réservé aux gouvernements eux-mêmes. Le délai et le mode de présentation des réclamations, la durée limitée de la Commission montrent — si une autre preuve est nécessaire — que les pouvoirs à elle délégués sont d'un caractère exceptionnel et circonscrit.

---

(1) Même tendance dans l'affaire des bons colombiens, v. ci-après, p. 489.

(2) Moore, IV, p. 3612.

(3) Convention entre la Nouvelle-Grenade et le Vénézuéla, du 23 décembre 1834, ratifiée, après l'adhésion de l'Équateur (1837), par les trois Républiques en février 1838, *Colección de tratados publicos de Venezuela*, Caracas, 1911, p. 52 et 57.

Le terme « réclamation » employé dans le compromis doit être entendu de manière à ne viser que les demandes ayant fait l'objet d'une discussion internationale ou dont la nature autorise, conformément aux principes reçus du droit international, l'intervention officielle du pays du réclamant.

Les réclamations dont il s'agit ici n'ont pas, à mon avis, ce caractère. Le gouvernement des É-U., pas plus que celui de la G.-B., n'a admis ni fait valoir le principe que le national, porteur de titres de la dette publique d'un pays étranger, qui, en même temps que d'autres porteurs de titres, ne peut obtenir le paiement de sa créance, a droit à la même protection que le national qui a été directement victime d'un acte d'injustice ou de violence. Le gouvernement se réserve le droit de déterminer, suivant les circonstances, dans quels cas et à quelles conditions il donnera son appui. La Commission ne saurait se baser sur une formule générale pour admettre, en l'absence d'une déclaration formelle d'intention, que le gouvernement des É.-U. a entendu lui déléguer, dans une matière aussi délicate, les pouvoirs qu'il n'a pas lui-même exercés.

Il ne me semble pas que la correspondance échangée avec la légation des É.-U. à Bogota soit suffisante pour constituer, de la part du gouvernement des É.-U., quant à ces réclamations, un appui officiel, tel que les circonstances de ces affaires le requéraient afin de leur donner *locus standi* devant la Commission.

Cette correspondance est d'un caractère, ou privé, ou tout au plus officieux ; elle ne dépasse pas les limites de cette amicale aide et assistance que les ministres des puissances étrangères donnent toujours aux porteurs de titres de dette publique. Aucune preuve n'a été rapportée d'instructions données par le département d'État pour insister en vue du règlement favorable de ces réclamations particulières ; il est facile de comprendre que des raisons d'ordre politique peuvent décider un gouvernement à ne pas exiger le paiement privilégié de quelques-uns seulement des créanciers publics d'un État étranger.

La lettre, produite en preuve, du secrétaire d'État, général Cass, confirme ces vues. Elle dit que le gouvernement n'a pas eu l'habitude de soutenir des réclamations de ce genre contre les gouvernements étrangers. Il est vrai qu'elle les renvoie pour examen à la Commission, mais ce renvoi ne lui confère pas *per se* compétence et ne la relève pas du devoir d'examiner si, d'après les principes du droit international, ces réclamationss ont de sa compétence : question à laquelle il appartient à la Commission de répondre elle-même.

Je suis, en conséquence, d'avis que ces affaires ne peuvent pas être retenues et que, par suite, les droits des porteurs de titres contre les É.-U. de C. ne sont pas affectés par cette décision, mais demeurent intacts.

IV. — Dans cette sentence, comme dans la précédente, le surarbitre admet que, pour qu'une réclamation puisse venir devant une Commission mixte, il faut qu'elle ait été précédée d'une discussion diplomatique entre les deux gouvernements intéressés. Dans cette sentence aussi, comme dans la précédente, il a donné au compromis une interprétation restrictive, pour définir étroitement une compétence, qu'il a, manifeste-

ment, tendance à limiter. Par surcroit, il admet qu'en principe, le non paiement des porteurs de titres de la dette publique d'un État étranger ne saurait être, pour le gouvernement auquel ils ressortissent, une juste cause d'exercice de son droit de protection des nationaux et, par suite, une raison suffisante de réclamer, en droit, la constitution d'une commission mixte arbitrale. Sur ce dernier point, la doctrine de la sentence devait être ultérieurement rejetée (1).

Le total des sommes allouées, dans la deuxième phase de la procédure par les commissaires et le surarbitre, pour les 33 affaires liquidées, était de $ 90,779.70, intérêts compris.

La Commission alloua $ 1,000 à son secrétaire, $ 1,500 à son greffier et $ 500 à son garçon de courses.

---

(1) V. notamment une vive critique de la sentence de sir F. Bruce par le commissaire américain Little et le surarbitre Findlay, dans l'affaire W. Aspinwall (États-Unis-Vénézuéla, Commission mixte de Washington, 2 septembre 1890, Moore, IV, p. 3616-3651, et ce *Recueil*, plus loin, à sa date). — Sur l'appréciation doctrinale du principe posé par sir F. Bruce, v. plus loin, à sa date, l'affaire des emprunts vénézuéliens (Grande-Bretagne-Vénézuéla, Commission mixte de Caracas, 15 novembre 1869).

ESPAGNE — GRANDE-BRETAGNE

Affaire du *MERMAID*

28 FÉVRIER 1869

I

Longtemps, les places fortifiées qui commandent le détroit de Gibraltar exercèrent une étroite surveillance sur la navigation. La crainte des pirates barbaresques avait inspiré jadis des précautions qui, avec le temps, avaient perdu toute utilité. Les navires traversant les eaux territoriales de Gibraltar, de Tarifa, de Ceuta devaient montrer leurs couleurs, sous peine d'essuyer le feu des batteries de la côte. Jalouses de leurs prérogatives, les autorités espagnoles appliquaient leurs règlements, sur l'une et l'autre rive du détroit, avec une particulière rigueur. Des navires inoffensifs, poussés par les courants ou la tempête à proximité de Tarifa ou de Ceuta, étaient souvent victimes de leur sévérité. Divers incidents survenus à Tarifa, au détriment de navires anglais, avaient plusieurs fois soulevé des réclamations de la part du gouvernement britannique. Le Cabinet de Madrid, non content de nier sa responsabilité, avait toujours refusé de soumettre les différends de cette nature à l'arbitrage (1). En vue d'éviter des malentendus, il s'était borné, en 1864, à réglementer la surveillance exercée par ses forteresses ; il arrêta une procédure minutieuse, officiellement notifiée au gouvernement britannique : tout navire passant près des forteresses sans montrer ses couleurs devait être sommé par un coup de canon à poudre d'arborer son pavillon ; à défaut d'obéissance, dix minutes après, un coup de canon à boulet pouvait être tiré dans les avants du navire ; enfin en cas de refus persistant, après un dernier délai de dix minutes, le navire pouvait être visé à boulet.

L'expérience ne devait pas tarder à prouver qu'en dépit de cette réglementation les erreurs et les accidents demeuraient possibles.

(1) Note du ministre des Affaires étrangères d'Espagne, marquis de Miraflores, au ministre britannique à Madrid, sir A. Buchanan, 21 novembre 1863.

Le 1er octobre 1864, le schooner *Mermaid*, de Dartmouth, propriétaire John Leek, capitaine Walter Pierce Rowe, partait de Cardiff avec un chargement de charbon à destination d'Ancône. Dans la traversée du détroit de Gibraltar, le 16 octobre, une forte tempête le poussa vers la côte africaine, à environ une lieue de Ceuta. Le fort espagnol le somma, par un premier coup de canon à blanc, de montrer ses couleurs. Le capitaine donna aussitôt l'ordre de hisser le pavillon. Mais, soit que la manœuvre ne fût pas exécutée assez promptement, soit que la disposition du navire ne permît pas aux autorités espagnoles d'apercevoir le drapeau arboré, un second coup de canon fut tiré qui atteignit le navire. Croyant à un ordre de s'éloigner du littoral, le *Mermaid* chercha à s'enfuir, lorsqu'il essuya un troisième coup de canon qui perça son bordage. Il était gravement touché. Au bout de quelques instants, il coula à pic, à cinq lieues de la côte. Le capitaine et l'équipage purent, montés sur un canot, se réfugier à Ceuta, où l'instruction ouverte par les autorités espagnoles les obligea à rester cinq jours. Ils en repartirent le 20 octobre pour Algésiras, où leur canot fut retenu en paiement des dépenses engagées pour leur entretien à Ceuta, et le 21, ils arrivèrent à Gibraltar.

Cet incident détermina le gouvernement espagnol à s'entendre avec le gouvernement britannique pour renoncer mutuellement à un cérémonial suranné et plein de dangers. Par un acte signé à Madrid le 2 mars 1865 (1), les deux puissances déclarèrent abolies les formalités imposées aux navires de commerce passant devant leurs forteresses et places de guerre dans le détroit de Gibraltar.

Pour l'avenir, la situation était ainsi aplanie. Quant au passé, il restait à rechercher les responsabilités et à indemniser les victimes des incidents survenus. Le gouvernement britannique, imputant la perte du *Mermaid* à la négligence des autorités de Ceuta, demanda au gouvernement espagnol une indemnité globale que les intéressés fixaient à £ 2,933 7 sh. 6 d. (2). Il offrait, pour le cas où le différend ne serait pas réglé à l'amiable, de le soumettre au jugement d'une commission mixte ou d'une tierce puissance (3).

Le gouvernement espagnol opposa un refus catégorique : la perte du *Mermaid* n'était pas imputable aux autorités de Ceuta, mais au capitaine ; au dire de tous les témoins espagnols, il n'avait montré ses cou-

---

(1) De Martens, N. R. G., XX, p. 494 ; *Br. and F. St. Pap.*, LV, p. 40.

(2) Livre bleu, *Correspondence respecting the british schooner* Mermaid *sunk by a shot fired from the spanish fort at Ceuta* [283], juillet 1867 (reproduit en grande partie dans *Br. and F. St. Pap.*, LVIII, p. 1258-1291), nos 13 et 22.

(3) *Correspondence*, n° 10.

leurs qu'après le troisième coup de canon ; il ne fit rien pour annoncer le danger de naufrage et demander secours aux autorités de la côte ; si vraiment son navire avait été atteint, il aurait dû, au lieu de s'enfuir, rentrer précipitamment dans le port tout proche, où il aurait pu sauver la cargaison et peut-être même le navire (1).

Le gouvernement britannique n'en persista pas moins dans sa réclamation ; il étendit même son offre d'arbitrage aux incidents antérieurs de Tarifa. Le Cabinet de Madrid répondit qu'il ne voyait pas l'utilité de cette procédure dont on ne pouvait attendre plus de lumière que de l'enquête faite par les autorités locales et qu'il ne pouvait balancer entre les témoignages impartiaux de ses agents et les affirmations intéressées du capitaine et de l'équipage des navires endommagés (2).

Vainement le gouvernement britannique, ayant consulté les jurisconsultes de la Couronne, renouvela-t-il, par trois fois, l'offre d'arbitrage, disant que, devant la contradiction des témoignages, seul le jugement impartial d'un tiers pouvait trancher la difficulté. Le gouvernement espagnol maintint son refus, insinuant que le capitaine du *Mermaid* avait volontairement coulé le navire pour toucher le prix de l'assurance qui en couvrait la perte (3).

A la fin de 1866, désespérant d'arriver à un accord, le Foreign Office parut disposé à abandonner la réclamation (4). Mais les particuliers intéressés réussirent à faire porter l'affaire devant le Parlement (5) et le gouvernement promit de saisir la première occasion favorable pour reprendre l'action diplomatique à Madrid. Cette occasion lui fut offerte à la fin de 1867 (6) et, cette fois, le succès couronna son effort. Comprenant qu'il était de son intérêt de se montrer conciliant, le gouvernement espagnol accepta la solution qu'il avait si longtemps refusée. Et, le 4 mars 1868, l'accord suivant arrêtait les modalités de l'arbitrage :

---

(1) A. Llorente, ministre des Affaires étrangères, à sir F. Crampton, 7 décembre 1864 (*Correspondence*, n° 17, annexe).

(2) M. Bermudez de Castro, ministre des Affaires étrangères, à M. West, chargé d'affaires britannique, 12 août 1865 (*Correspondence*, n° 33, annexe).

(3) 1er mars, 21 mai et 18 septembre 1866 (*Correspondence*, nos 43, annexe, 46, annexe, 49, annexe).

(4) M. Hammond à MM. Barter et Cie, 29 octobre 1866 (*Correspondence*, n° 52).

(5) Intervention du marquis de Clanricarde, à la Chambre des lords, le 19 juillet 1867 (Hansard, *Parliamentary debates*, CLXXXVIII, p. 174), et de M. Headlam, à la Chambre des communes, le même jour (*ibid.*, p. 1743).

(6) Hansard, p. 328.

II

Convention du 4 mars 1868 (1)

Les soussignés, sir John Fiennes Crampton, envoyé extraordinaire et ministre plénipotentiaire de S. M. B. près la Cour de Madrid ; et don Lorenzo Arrazola, ministre et secrétaire d'État pour les Affaires étrangères de S. M. C., dûment autorisés par leurs gouvernements respectifs, sont convenus de ce qui suit :

Art. 1er. — Le gouvernement de S. M. B. et le gouvernement de S. M. C. conviennent de soumettre au jugement d'une commission mixte la réclamation du gouvernement de S. M. B. en faveur des propriétaires du schooner anglais *Mermaid*, de Dartmouth, pour indemnité à raison de la perte de ce navire qui, d'après les propriétaires, aurait été coulé par un coup de canon tiré des batteries de Ceuta le 16 octobre 1864.

Art. 2. — La commission sera composée de quatre membres, nommés, deux par le gouvernement de S. M. B., et deux par le gouvernement de S. M. C. ; et choisis, suivant l'accord déjà intervenu entre les deux gouvernements, dans la diplomatie et dans la marine de guerre.

Les commissaires se réuniront le plus tôt possible à Cadix ou à Ceuta et, avant de commencer leurs travaux, feront et souscriront la déclaration solennelle d'examiner la question à eux soumise avec soin et impartialité ; cette déclaration sera inscrite dans les procès-verbaux de leurs séances.

A leur première réunion, avant toute chose, les commissaires nommeront un cinquième membre pour statuer, le cas échéant, comme arbitre [*arbitrator*] ou surarbitre [*umpire*] sur les points où les commissaires pourraient être en désaccord.

Toutefois, si les commissaires ne s'entendaient pas sur le choix de ce cinquième membre, les commissaires britanniques et les commissaires espagnols désigneraient respectivement une personne ; et, au cas où ils se trouveraient divisés sur une question, on déterminerait par voie de tirage au sort celle des deux personnes ainsi désignées qui aurait à faire fonction d'arbitre ou surarbitre ; il en serait de même chaque fois que les commissaires différeraient d'opinion.

La personne ainsi choisie fera et souscrira dans la même forme que les commissaires une déclaration solennelle qui sera inscrite dans les procès-verbaux.

En cas de décès, démission, absence ou incapacité des commissaires ou du surarbitre, comme en cas de négligence, refus ou cessation de fonctions, les nouvelles nominations auront lieu de la même manière que les premières nominations.

Art. 3. — Les commissaires procéderont ensuite à l'examen de la réclamation des propriétaires du schooner anglais *Mermaid*.

Ils devront recevoir et lire tous documents ou exposés écrits à eux présentés par les propriétaires, ou en leur nom, et par le gouvernement espagnol, ou en

---

(1) Texte anglais et espagnol dans le livre bleu : *Agreement between the British and Spanish governments to refer the* Mermaid *claim to a mixed commission* [178] ; *Br. and F. St. Pap.*, LVIII, p. 2 ; La Fontaine, p. 69.

son nom ; recevoir et prendre en considération toute preuve produite à l'appui ou contre la réclamation ; et entendre, au besoin, un conseil ou agent de chaque côté.

En cas de désaccord, soit sur la validité de la réclamation, soit sur le montant de l'indemnité, ils auront recours à l'assistance de l'arbitre ou surarbitre ; et celui-ci, après avoir examiné les preuves produites pour et contre la réclamation, entendu, au besoin, une personne de chaque côté comme ci-dessus, et conféré avec les commissaires, prononcera définitivement et sans appel.

La décision des commissaires ou de l'arbitre ou surarbitre sera donnée par écrit et signée respectivement par celui-ci ou par ceux-ci.

Les deux gouvernements s'engagent solennellement et sincèrement à considérer la décision des commissaires réunis ou, le cas échéant, celle de l'arbitre ou surarbitre, comme décisive et définitive quant à la question examinée, et à l'exécuter entièrement, sans objection ni délai.

La décision devra, autant que possible, être rendue dans les trois mois à compter de la première réunion des commissaires.

Art. 4. — Si la décision était favorable aux réclamants et rendait nécessaire le paiement d'une somme d'argent, le gouvernement espagnol aurait à verser cette somme dans un délai de 90 jours à partir de la date de la décision.

Art. 5. — Les commissaires et l'arbitre ou surarbitre tiendront procès-verbal fidèle et daté de leurs travaux et nommeront un employé pour les assister dans l'expédition de leurs affaires.

Tout salaire ou gratification payé aux commissaires sera à la charge de leurs gouvernements respectifs. Tout salaire ou gratification payé à l'arbitre ou surarbitre, et à l'employé, ainsi que les dépenses imprévues, seront supportés par moitié par les deux gouvernements.

En foi de quoi, etc.

Fait en double à Madrid, le 4 mars 1868.

John F. Crampton. — Lorenzo Arrazola.

La Commission fut composée, du côté espagnol, de M. Antonio Segovia et du capitaine de vaisseau Emilio Catala ; du côté britannique, d'un officier de marine et de sir J. Walscham, deuxième secrétaire de la légation britannique à Madrid.

Elle se réunit à Cadix le 9 juin 1868. Les commissaires prêtèrent le serment prévu par le compromis, et procédèrent au choix du surarbitre. Ils commencèrent aussitôt leurs travaux, mais ils durent les interrompre à la suite de la révolution de septembre, qui amena la chute d'Isabelle II. Ils les reprirent, dès que l'ordre fut rétabli à Cadix, et les terminèrent définitivement le 28 février 1869.

III

Sentence du 28 février 1869 (1)

Ayant bien examiné les circonstances de l'incident et pesé les témoignages offerts de part et d'autre, les commissaires arrivèrent à la conviction que le *Mermaid*, en passant devant le fort de Ceuta, avait arboré ses couleurs après le premier coup de canon; trompées sans doute par la position du navire, qui ne leur permettait pas d'en voir le pavillon de face, les autorités espagnoles se crurent autorisées à continuer le feu ; bien qu'il n'eût pas été visé, le navire fut, par le second coup de canon, atteint par tribord avant, peu au-dessous de la ligne de flottaison ; ne s'étant pas aussitôt rendu compte de l'importance de l'avarie, le capitaine crut pouvoir s'éloigner de la côte, et le navire sombra en pleine mer. Il y avait donc eu une simple maladresse de tir dont l'Espagne devait supporter les conséquences, en indemnisant les victimes de l'accident. Les commissaires estimèrent que la demande des réclamants n'était pas exagérée. Ils y ajoutèrent les intérêts à 6 °/₀, depuis la date de l'incident jusqu'à celle du paiement, et condamnèrent le gouvernement espagnol à verser au gouvernement britannique la somme globale de £ 3,866 10 s. 11 d.

L'Espagne s'y soumit de bonne grâce. Toutefois, la sentence ne put être exécutée dans le délai prévu par le compromis. Ce ne fut que le 9 août 1869 que le représentant de l'Espagne à Londres fut autorisé à verser au Foreign Office le montant de la condamnation.

IV

L'affaire du *Mermaid* met en relief deux principes. 1° Chaque État est libre de régler dans ses eaux territoriales, comme dans ses ports, le cérémonial imposé aux navires étrangers vis-à-vis de ses propres navires ou de ses forteresses ; certaine dans la doctrine (2), cette règle n'était pas ici contestée ; le gouvernement britannique n'avait pas mis

---

(1) Il nous a été impossible de nous procurer le texte même de la sentence. Mais des renseignements, puisés à bonne source, nous ont permis de compléter les informations qui, sur le sens de la sentence, étaient déjà fournies par les débats parlementaires anglais (Chambre des communes, 18 mars 1869, Hansard, CXCIV, p. 1659).

(2) Kluber, *Droit des gens*, § 120 ; Oppenheim, *International law*, I, §§ 122, 187 et 257, p. 311, note 3 ; F. Perels, *Manuel du droit maritime international*, trad. Arendt, § 27, p. 169-167 ; Pradier-Fodéré, *Traité de droit international*, II, n° 552, p. 84 ; T. Twiss, *Droit des gens*, I, n° 194.

en doute la validité des règlements espagnols à Ceuta : il a fallu un accord spécial pour y déroger (1). 2° Cette liberté de l'État côtier n'exclut pas sa responsabilité internationale, à raison de la manière dont les règles sur le cérémonial sont appliquées aux navires étrangers : l'État n'est pas seulement responsable de la malveillance de ses agents, il doit répondre aussi de leur simple maladresse.

(1) V. ci-dessus, p. 492, note 1.

ÉTATS-UNIS — GRANDE-BRETAGNE

Affaire des Compagnies de la baie d'Hudson et du détroit de Puget

10 SEPTEMBRE 1869

I

Quand, en 1846, les États-Unis et la Grande-Bretagne réglèrent la question de l'Orégon (1), ils durent prévoir quelle serait dans le territoire qui devenait américain la situation des ressortissants britanniques et notamment des grandes compagnies de colonisation (2).

(1) Le territoire en litige embrassait tout le territoire qui forme actuellement la Colombie britannique et les États de Washington, Oregon, Idaho. Délimité, suivant la réclamation américaine, par le 42° parallèle latit. Nord, au Sud, par une ligne passant âu 54°10', au Nord, et par les Montagnes Rocheuses à l'Est, il comprenait, en chiffres ronds, 600,000 milles carrés. Les États-Unis fondaient leur titre sur : 1° la découverte et l'exploration par le capitaine R. Gray, en 1792, de la rivière de l'Ouest, que du nom de son navire Gray avait appelée *Columbia* ; 2° l'exploration du principal bras de cette rivière par Lewis et Clark en 1803 ; 3° l'établissement par J. J. Astor du poste de chasseurs de fourrures de l'Astoria, en 1811 ; 4° l'acquisition par les États-Unis, au traité du 22 février 1819, de tous les droits territoriaux de l'Espagne, sur la côte du Pacifique, au N. du 42° latit. N. La Grande-Bretagne invoquait : 1° les explorations du capitaine Cook dans son troisième voyage au Pacifique ; 2° l'établissement d'un poste de chasseurs de fourrures au détroit de Nootka en 1788 et la convention du détroit de Nootka passée avec l'Espagne le 28 octobre 1790 ; 3° les explorations de Vancouver et de Mackenzie et les établissements de la Compagnie de la baie d'Hudson. Longtemps pendante entre les deux gouvernements, maintes fois examinée, notamment en 1803 (Hawkesbury-King), en 1807 (Monroe-Pinkney), en 1818, 1821, 1826, 1842, la question fut réglée en 1846, à la suite d'un énergique mouvement de l'opinion américaine. L'occupation conjointe, antérieurement établie, prit fin, sur l'initiative des États-Unis, et, devant une menace de guerre, la solution diplomatique intervint le 15 juin 1846. V. Bancroft, *History of Oregon* ; Gallatin, *Oregon question* ; Greenhow, *History of Oregon and California* ; Maine, *International law* ; T. Twiss, *The Oregon territory* ; Wheaton, *International law*, édit. Dana, p. 250 ; Moore, *International Arbitrations*, I, p. 196 et s., et 237 et s. ; *Digest*, I, p. 457 et V, p. 720.

(2) Moore, *International arbitrations*, I, p. 237 et suiv.

La Compagnie de la baie d'Hudson avait de vastes possessions sur lesquelles elle exerçait, en vertu d'une charte de Charles II, de 1670, par délégation de la Couronne, des droits quasi-souverains, notamment le droit de législation, par voie de règlement, sur ses employés, et le droit de juridiction, en toute matière, civile et criminelle, sur le territoire occupé par elle. Elle avait obtenu, en 1838, la concession, pour vingt et un ans, du monopole du commerce avec les Indiens dans toutes les parties de l'Amérique du Nord, au N. et à l'O. des territoires des États-Unis n'appartenant ni aux provinces anglaises de l'Amérique du Nord ni à une puissance étrangère, sous la réserve que rien, dans la concession, ne devait être interprété comme autorisant la Compagnie « à réclamer ou à exercer le commerce avec les Indiens sur la côte N.-O. de l'Amérique, à l'O. des Montagnes-Rocheuses, au préjudice ou à l'exclusion d'un des sujets des États étrangers qui, par l'effet d'une convention actuellement en vigueur entre la Grande-Bretagne et les États étrangers, peut avoir droit au dit commerce et y être engagé ».

La Compagnie agricole du détroit de Puget avait été organisée, sans charte, en décembre 1840, sous la protection et les auspices de la Compagnie de la baie d'Hudson, dont elle était une succursale.

Dans la partie du territoire de l'Orégon attribuée par le traité de 1846 aux États-Unis, la Compagnie de la baie d'Hudson avait treize établissements : Vancouver, le plus important, Cap Disappointment, Chinook Point, Caweemann, Fort Colville, Flat Heads, Kootenais et Okonagan (territoire de Washington), Fort Umpqua, Champooeg, Walla, Fort Hall et Fort Boisée (territoire de l'Orégon).

La Compagnie agricole du détroit de Puget avait Nisqually et les fermes de Cowlitz (territoire de Washington).

En faveur de ces Compagnies, l'art. 2 du traité dispose que :

La navigation du grand bras nord du Columbia, sur le territoire des É.-U. jusqu'à son entrée dans le cours principal du Columbia et de là jusqu'à l'Océan, sera libre et ouverte à la Compagnie de la baie d'Hudson et à tous les sujets anglais en rapport de commerce avec elle, sujets qui devront, avec leurs marchandises et produits, être traités sur le même pied que les citoyens des É.-U.

L'art. 3 ajoute que :

Dans l'appropriation à venir du territoire au S. du 49° latit. N., conformément à l'art. 1er du traité, seront respectés les droits de possession de la Compagnie de la baie d'Hudson et de tous les sujets britanniques, qui peuvent être déjà détenteurs, dans le dit territoire, de terres et autres biens légalement acquis.

Et l'art. 4 :

Que les fermes, terres et autres biens de toute nature appartenant à la Compagnie

agricole du détroit de Puget sur la rive septentrionale du Columbia seront confirmés à la dite Compagnie.

Mais que, au cas où

La situation de ces fermes et terres serait considérée par les É.-U. comme d'importance publique et politique, si le gouvernement des É.-U. exprimait le désir d'en obtenir la possession en tout ou partie, les biens ainsi réclamés seraient transférés au dit gouvernement, moyennant une juste indemnité fixée par les parties.

Mais, aussitôt après la conclusion du traité, les deux Compagnies commencèrent à s'apercevoir du changement survenu dans leur situation. Il devint promptement clair pour elles qu'elles étaient mal vues, non seulement des colons américains, mais encore du gouvernement des États-Unis. Elles s'en plaignirent, à plusieurs reprises, au gouvernement anglais, qui, de temps en temps, intervint en leur faveur à Washington, mais sans résultat durable. Non seulement les États-Unis ne leur accordaient pas la protection à laquelle elles avaient droit et les privilèges qui leur avaient été garantis, mais le recours aux tribunaux était de plus en plus insuffisant et l'attitude des autorités semblait passer de la neutralité malveillante à la malveillance aggressive. La situation devenant intenable, les Compagnies offrirent aux États-Unis de leur céder, moyennant la juste indemnité prévue par le traité, tous leurs droits de possession, comprenant, d'après elles, la faculté de cultiver le sol, de couper et d'exporter le bois, de pratiquer la pêche, de faire le commerce des fourrures avec les indigènes. Des négociations s'ouvrirent. Commencées par le secrétaire d'État Buchanan, en 1848, continuées avec son successeur Clayton, en 1849, et M. Webster, en 1850 (1), elles n'aboutirent pas. Mais le temps passait, le pays se peuplait et, du même coup, les difficultés croissaient (2). Une convention intervint. Elle stipula que l'évaluation, qui ne pouvait être faite à l'amiable, le serait par deux commissaires, départagés, le cas échéant, par un surarbitre.

II

Convention du 1er juillet 1863 (3)

Les É.-U. et S. M. la Reine du Royaume-Uni de G.-B. et d'I., désireux de pourvoir au règlement final des réclamations de la Compagnie de la baie d'Hudson et de la Compagnie agricole du détroit de Puget, règlement prévu dans les arti-

(1) *Sen. Exec. Doc.* 20, 31 Cong., 2 sess.

(2) *Sen. Exec. Doc.* 37, 33 Cong., 2 sess.

(3) Davis, *Treaties*, p. 467 ; Moore, V, p. 4749 ; La Fontaine, p. 44.

cles 3 et 4 du traité conclu entre les É.-U. d'A. et la G.-B. le 15 juin 1846, ont dans ce but résolu de conclure un traité et nommé pour leurs plénipotentiaires :

Le président des É.-U. d'A., William H. Seward, secrétaire d'État et S. M. la Reine de G.-B. et d'I., le très hon. Richard Bickerton Pemell, lord Lyons, pair du Royaume-Uni, grand-croix de son très hon. ordre du Bain et son envoyé extraordinaire et ministre plénipotentiaire aux É.-U. d'A. ; qui, après s'être communiqué leurs pleins pouvoirs respectifs, sont convenus des articles suivants :

Art. 1er. — Considérant que, par les art. 3 et 4 du traité conclu à Washington le 15 juin 1846 entre les É.-U. d'A., et S. M. la Reine du Royaume-Uni de G.-B. et d'I., il a été stipulé et convenu que, dans l'appropriation à venir du territoire au S. du 49o latit. N., conformément à l'art. 1er dudit traité, seront respectés les droits de possession de la Compagnie de la baie d'Hudson et de tous les sujets britanniques, qui peuvent être déjà détenteurs, dans ledit territoire, de terres et autres biens légalement acquis, et que les fermes, terres et autres biens de toute nature appartenant à la Compagnie agricole du détroit de Puget sur la rive septentrionale du Columbia seront confirmés à la dite Compagnie ; mais que, au cas où la situation de ces fermes et terres serait considérée par les É.-U. comme d'importance publique et politique, si le gouvernement des É.-U. exprimait le désir d'en obtenir la possession en tout ou en partie, les biens ainsi réclamés seraient transférés audit gouvernement, moyennant une juste indemnité fixée par parties ; qu'il est désirable que toutes questions entre les autorités des É.-U., d'une part, la Compagnie de la baie d'Hudson et la Compagnie agricole du détroit de Puget, d'autre part, quant aux droits de possession et aux réclamations de ces Compagnies et de tous autres sujets britanniques dans l'Orégon et le territoire de Washington, soient résolues par le transfert de ces droits et réclamations au gouvernement des É.-U. moyennant une juste indemnité, il est convenu que, dans les douze mois de l'échange des ratifications du présent traité, les É.-U. d'A. et S. M. B. nommeront respectivement un commissaire pour examiner et juger toute réclamation issue des dispositions des articles précités du traité du 15 juin 1846.

Art. 2. — Les commissaires dont il est question dans l'article précédent, devront, aussitôt que possible après leur nomination respective, se réunir dans la ville de Washington, district de Colombie, et, avant toute chose, faire et souscrire la déclaration solennelle d'examiner et décider impartialement et consciencieusement, au mieux de leur jugement et conformément à la justice et à l'équité, sans crainte, faveur ou affection pour leur propre pays, toutes les matières soumises à leur décision ; cette déclaration sera inscrite au procès-verbal.

Les commissaires devront ensuite procéder à la nomination d'un arbitre ou surarbitre pour décider tout cas où ils différeraient d'opinion ; et s'ils ne peuvent s'entendre sur le choix à faire, le dit arbitre ou surarbitre sera nommé par le roi d'Italie, que les deux H. P. C. inviteront à procéder à cette nomination et dont le choix sera décisif pour les deux parties. La personne ainsi choisie devra, avant d'entrer en fonction, faire et souscrire une déclaration solennelle de même forme que la déclaration qui aura été faite et souscrite précédemment par les

commissaires, et cette déclaration sera aussi inscrite au procès-verbal. En cas de mort, absence ou incapacité de cette personne, omission, refus ou cessation de ses fonctions d'arbitre ou surarbitre, une autre personne sera nommée de la manière susdite, pour agir en son lieu et place, et elle fera et souscrira la déclaration sus-indiquée.

Les É.-U. d'A. et S. M. B. s'engagent à considérer la décision conjointe des deux commissaires ou, le cas échéant, celle de l'arbitre ou surarbitre comme définitive et décisive sur les questions à eux soumises et à assurer aussitôt son entière exécution.

Art. 3. — Les commissaires et l'arbitre ou surarbitre tiendront exactement et correctement procès-verbaux et minutes ou notes de tous leurs travaux à leur date, et nommeront et emploieront un ou plusieurs secrétaires ou autres personnes dont ils jugeront l'assistance nécessaire.

Les honoraires des commissaires et des secrétaires seront payés par les gouvernements respectifs. Les honoraires de l'arbitre ou surarbitre et les dépenses éventuelles seront également supportés par moitié par les deux gouvernements.

Art. 4. — Toutes sommes d'argent qui pourront être allouées par les commissaires, par l'arbitre ou surarbitre, au sujet d'une réclamation, seront payées par l'un des gouvernements à l'autre en deux versements annuels égaux, dont le premier dans les douze mois de la date de la sentence et le second dans les vingt-quatre mois de la même date, sans intérêts et sans aucune déduction.

Art. 5. — Le présent traité sera ratifié et les ratifications en seront mutuellement échangées à Washington dans les douze mois de sa date ou plus tôt, si possible.

En foi de quoi etc...

Fait en double à Washington, le 1er juillet 1863.

WILLIAM H. SEWARD. — LYONS.

Les ratifications furent échangées à Washington le 3 mars 1864, et le traité mis en vigueur le 5 mars 1864.

Les deux gouvernements nommèrent pour commissaires : les États-Unis, Alexander S. Johnson (1) ; la Grande-Bretagne, sir John Rose, l'éminent homme d'État canadien. Les commissaires se réunirent à Washington le 5 janvier 1865. Après avoir prêté le serment requis par le compromis, ils désignèrent comme secrétaires : George Gibbs, pour les États-Unis, et William Finlay Gairdner, pour la Grande-Bretagne. Les avocats des parties furent M. Charles Dewey Day, pour les Compagnies intéressées, et M. Caleb Cushing, pour les États-Unis.

Les commissaires se mirent d'accord pour offrir les fonctions de surarbitre à M. Benjamin R. Curtis, qui accepta, fixèrent au 15 avril 1865 la

(1) Ils s'étaient précédemment adressés à Daniel S. Dickinson, qui déclina l'offre (*Life, letters and speecher of D. S. Dickinson*, I, p. 16).

présentation des mémoires, puis, le surarbitre installé, s'ajournèrent pour permettre aux avocats de recueillir les témoignages à l'appui de leurs thèses, en Angleterre, dans la Colombie britannique, au Canada et dans différentes parties des États-Unis, suivant les règles précédemment établies par la Commission. En principe, tous les témoignages devaient être reçus par écrit, devant l'autorité compétente d'après la loi locale ; les témoins cités devaient, après notification à la partie adverse, subir l'interrogatoire et le contre-interrogatoire de chacune des parties ; la discussion des preuves et les questions de droit devaient être réservées à l'examen de la Commission.

Un nombre considérable de témoignages fut recueilli, formant près de 2,500 pages imprimées.

La Commission, réunie de nouveau le 10 mai 1867, fixa l'ordre et le délai des productions ultérieures des parties : dans les deux mois de la présentation des dernières preuves, les réclamants devaient produire leur contre-mémoire ; deux mois plus tard, les États-Unis devaient remettre leur mémoire en réponse ; deux mois après, les réclamants devaient déposer leur mémoire en réplique. Le 26 janvier 1869, avec la dernière production, la procédure préparatoire fut close. Enfin, le 24 février 1869, les commissaires décidèrent de se réunir le 12 avril à New-York pour les débats oraux.

1. *Affaire de la Compagnie de la baie d'Hudson*

Thèse des réclamants. — Dans son premier mémoire (1), la Compagnie réclamait :

1° Pour perte de terrains et de stations de commerce par l'effet des lois des États-Unis, des agissements des autorités américaines et des hostilités entre les États-Unis et certaines tribus indiennes, qui, jusqu'au traité du 15 juin 1846, vivaient en paix avec la Compagnie, dont elles acceptaient l'autorité : £ 285,350 ou $ 1,388,703.33.

2° Pour perte du droit de commerce, virtuellement exclusif, détruit par la privation des terres et des stations de commerce : £ 200,000 ou $ 973,333.33.

3° Pour perte et transfert aux États-Unis de son droit de libre navigation sur la Columbia : £ 300,000 ou $ 1,460,000.

Total : £ 785,350 ou $ 3,822,036.67 ; mais dans un mémoire rectifica-

(1) *Memorial and Argument on the part of the Hudson's Bay Company*, Montreal, John Lovell, 1868.

tif cette somme fut augmentée de £ 84,500 ou $ 499,900 pour sous-estimation de certaines terres dans le mémoire.

A l'appui de ces conclusions, M. Day développa les cinq propositions suivantes :

En vertu de l'obligation, par eux assumée à l'art. 3 du traité de 1846, « de respecter les droits de possession de la Compagnie de la baie d'Hudson », les É.-U. étaient tenus de protéger les réclamants et de les maintenir à l'abri de tout trouble ou de toute aggression provenant du changement de souveraineté dans le plein et perpétuel usage ou jouissance de tous les droits de possession qu'ils avaient alors, à l'exception des droits et privilèges qui seraient considérés comme faisant partie des prérogatives essentielles de la nouvelle souveraineté. — L'expression « droits de possession » comprenait tous droits pécuniairement appréciables, corporels ou incorporels, en la possession et jouissance desquels la Compagnie de la baie d'Hudson était dans le territoire cédé à la date du traité, c'est-à-dire 1° tous ses postes et établissements, avec les constructions et les terrains et toute la propriété mobilière ; 2° le droit de commerce ; 3° le droit de navigation sur la rivière Columbia et ses affluents. — Les possessions, propriétés et droits spécifiés dans la proposition précédente avaient différentes valeurs, respectivement établies dans le mémoire principal et dans le mémoire rectificatif. — Les É.-U. ont non seulement manqué à leur devoir de protéger et garantir, dans ses droits, la Compagnie de la baie d'Hudson, mais, par leurs fonctionnaires et leurs citoyens, agissant sous l'autorité de leur gouvernement et de leurs lois, ils les ont violés. — Les É.-U. sont actuellement redevables, vis-à-vis de la Compagnie de la baie d'Hudson, de la plus haute valeur atteinte par ces droits, de la date du traité à celle de la production de la présente réclamation, laquelle valeur, accrue de tous les dommages et pertes éprouvés à la suite de ce défaut de protection et de cette hostilité, donnera le chiffre exact de la somme que doit allouer la Commission.

Thèse des États-Unis. — Les États-Unis répondirent qu'ils avaient seulement assumé l'obligation de respecter les droits de possession de la Compagnie « dans leur appropriation ultérieure » du territoire. Cette appropriation devait, suivant eux, consister, soit à prendre pour leur propre usage les terrains nécessaires dans un but d'utilité publique, comme des réserves militaires, des phares, etc., soit à introduire sur le territoire leur régime foncier. D'après eux, « droits de possession » désignaient, d'autre part, les droits qui dérivent de la possession soit d'un meuble, soit d'un immeuble, et la Compagnie ne prétendait pas que sa possession mobilière eût jamais été troublée par les États-Unis. La discussion se limitait donc à la possession immobilière ; celle-ci n'était pas un *fee-simple title* (droit à la libre propriété) parce qu'un tel droit ne pouvait être acquis, en vertu des lois de la Grande-Bretagne et des États-Unis, que par une concession de l'autorité souveraine, que la Compagnie ne prétendait pas avoir reçue. La Compagnie, d'après M. Cushing, n'était dans le territoire qu'en vertu d'une licence de commerce, simple *tenancy at will* (concession précaire) qui

pouvait prendre fin par la cessation de l'intérêt du bénéficiaire, l'expiration ou la révocation du titre du concédant. C'est un principe bien connu que la mort d'une des deux parties révoque *ipso jure* une telle concession. Par analogie, la licence de la Compagnie s'était nécessairement éteinte quand la souveraineté de la Grande-Bretagne sur le territoire avait pris fin. Dans l'interprétation la plus large, la Compagnie n'avait, tout au plus, que 1° la possession du territoire occupé par elle à l'époque du traité ; 2° le droit à l'usage et aux fruits de la terre, sur la base de son exploitation antérieure au traité ; 3° toutes actions possessoires contre les auteurs des troubles de jouissance. La durée de ces droits devait se mesurer sur la licence de commerce qui constituait le titre de la Compagnie : cette licence n'eût-elle pas pris fin par la reconnaissance, en 1846, de la souveraineté des États-Unis sur le territoire, qu'elle eût pris fin, dès 1859, la Couronne l'ayant, en 1858, révoquée dans la Colombie britannique. Tenus de respecter, jusqu'à cette date seulement, les droits, ainsi définis, de la Compagnie, les États-Unis étaient seulement obligés de n'y pas porter atteinte, par eux-mêmes ou leurs fonctionnaires, et de les protéger, par une organisation judiciaire *ad hoc*, contre toute atteinte, émanée de particuliers, personnes sans qualité, dont les États-Unis ne pouvaient être en aucune manière responsables. Pour conclure, les États-Unis estimaient qu'une indemnité de $ 250,000 suffisait amplement à dédommager la Compagnie du transfert de tous ses droits et actions aux États-Unis.

Avant de rendre leur sentence, les commissaires développèrent d'abord séparément leurs opinions [extraits] :

Opinion du commissaire britannique. — Deux questions se posent. 1° Quels sont, en vertu du traité de 1846, les droits de la Compagnie et les engagements des É.-U.? 2° Quelle est exactement la valeur actuelle de ces droits ?

1° Les droits de la Compagnie, tels qu'ils ont été reconnus par la Couronne et le Parlement de G.-B., plusieurs années avant le traité de 1846, n'étaient pas simplement ceux d'une Compagnie de commerce. Des motifs d'ordre public avaient amené le gouvernement de la G.-B. à conférer à la Compagnie une autorité d'un caractère judiciaire, politique et quasi-souverain sur les territoires non civilisés qui lui servaient de champ d'opération. Considérée, non comme une usurpation du domaine public, mais tout au contraire comme une entreprise digne d'encouragement, elle reçut le monopole du commerce et la concession exclusive d'autres droits, avec invitation d'étendre son champ d'action là où ce serait possible, et de représenter les intérêts britanniques. La confiance publique garantissait donc à la Compagnie une juste et favorable protection de ses intérêts partout où s'étendait l'autorité de la G.-B. Les droits et les intérêts de la Compagnie ne pouvaient guère être définis d'une manière plus compréhensive que par l'expression « possessory rights » (droits de possession). Elle n'avait aucun droit qu'elle n'eût acquis et exercé bien avant la date du traité, de l'aveu et sous la garantie de la Couronne. Il m'est impossible d'admettre, avec l'avocat des É.-U.,

que l'expression « possessory rights » se rapportât seulement aux améliorations faites, comme celles dont un tenancier peut, en cas d'éviction, réclamer la valeur. Je suis au contraire amené à adopter, comme interprétation légitime, le point de vue général mis en avant par les réclamants : à savoir que cette expression comprenait tout droit corporel et incorporel, pécuniairement appréciable, dont jouissait la Compagnie.

On prétend, cependant, que, pendant l'occupation conjointe, antérieure au traité de 1846, les É.-U. avaient la souveraineté *de jure* du territoire sur lequel s'étendaient les opérations de la Compagnie; que la convention de 1818 n'avait fait que suspendre l'exercice de cette souveraineté ; que la G.-B. n'avait donc pu, de 1818 à 1846, conférer, ni la Compagnie acquérir, aucun droit sauf ceux des occupants ordinaires, et que le traité de 1846 n'impose aux É.-U. d'autre obligation que d'accorder aux sujets britanniques la protection de leurs lois.

La convention de 1818 ne peut, à mon sens, être interprétée comme une reconnaissance à l'une ou à l'autre des parties d'un droit exclusif au territoire, mais seulement comme l'aveu qu'à raison de la condition antérieure du territoire, le droit d'aucune des deux nations n'était clair, et l'on en peut d'autant moins tirer argument, que les termes du traité de 1846 me semblent impliquer nettement de la part des É.-U. la reconnaissance de la Compagnie et la concession à cette Compagnie de la possession et de la propriété dont j'ai défini le caractère et que le gouvernement des É.-U. a pris l'engagement de respecter.

L'avocat des É.-U. objecte que cette obligation est accomplie dès que le gouvernement des É.-U. s'abstient de porter, soit par lui-même, soit par ses fonctionnaires, une atteinte directe aux droits auxquels le traité fait allusion, et, d'autre part, permet à la Compagnie de se servir des moyens judiciaires en usage dans le pays.

Les réclamants, qui ont une conception moins étroite du devoir des É.-U., allèguent que, étant données les conditions particulières du pays et la situation où se trouvait la Compagnie, l'attitude adoptée par le gouvernement et ses fonctionnaires au regard des droits que la Compagnie tirait du traité, ainsi que les outrages et violations de toute sorte dont ils furent l'objet, révèlent un manquement essentiel au devoir des É.-U. de les respecter...

Il n'y aurait pratiquement aucun avantage à chercher, par des règles générales, à définir l'exacte mesure du devoir des É.-U. dans chacun des cas où l'on se plaint d'une violation du traité.

Il était évident, au moment du traité, que la situation d'une société étrangère, réclamant l'exercice de presque tous les droits non incompatibles avec la souveraineté, sur le territoire des É.-U., était anormale. Elle eût donné lieu, entre toutes nations, fût-ce même dans un état de civilisation plus avancé, à d'innombrables difficultés qui ne pouvaient être ni prévenues, ni évitées. Ces difficultés furent aggravées à raison de l'exercice conjoint de la souveraineté par les deux gouvernements de l'État particulier et de l'État fédéral ; par la condition rude et primitive de l'état social ; enfin par cet esprit de liberté individuelle, frisant l'insubordination aux lois, qu'on trouve dans tout pays neuf. Il est presque impossible de déterminer le contenu de l'engagement du traité, sans se référer aux difficultés pratiques qui, par la suite, en sont nées, et ne pouvaient alors qu'être pressenties, mais, suivant toute présomption, les H. P. C. durent les envisager. J'estime donc, que, au traité, les É.-U., conscients de cet état de choses, ont compris qu'ils avaient le devoir corrélatif de veiller à ce que la Compagnie, non seulement n'eût pas à souffrir par leur fait, mais encore fût maintenue dans l'exercice de ses droits et de sa propriété aussi pleinement et complètement qu'avant le traité...

Les É.-U. prétendent qu'en tous cas les droits de la Compagnie se trouvaient limités,

dans leur durée, par les licences de commerce exclusif accordées par la G.-B., licences qui, définitivement, cessèrent en 1859, et qu'après cette date la possession de la Compagnie n'avait plus couleur de droit. Je ne puis l'admettre. Les licences, à mon avis, avaient pour objet d'assurer la paix du territoire et le bien-être des Indiens contre les dangers qui auraient pu naître des conflits de la concurrence commerciale dans le territoire. Les droits reconnus à la Compagnie, comme pionnier national, n'étaient pas seulement antérieurs à ces licences ; ils en étaient indépendants. Son occupation des terres, son commerce, ses postes et ses autres possessions ne dépendaient pas de la licence qui leur ajoutait seulement le privilège du monopole à l'égard de tous, les citoyens des É.-U. exceptés. Si, à l'expiration des licences, le gouvernement britannique n'avait pas jugé bon de les renouveler, les droits, biens et intérêts de la Compagnie n'auraient pas été affaiblis, mais auraient dû continuer d'être respectés par la Couronne en vertu de la justice naturelle et de l'équité, bien que la Compagnie n'eût plus le droit d'empêcher d'autres sujets britanniques de faire le commerce dans le pays.

Telle est, à mon avis, la manière dont la licence de commerce doit être exactement envisagée.

2° Déterminer le montant de la compensation à payer à la Compagnie par les É.-U. est d'une extrême difficulté, surtout si le chiffre de la somme doit dépendre de l'appréciation légale de la preuve soumise aux commissaires.

La réclamation leur est présentée sous certains chefs, savoir : 1° valeur des différents postes de la Compagnie ; 2° valeur de son commerce ; 3° valeur du droit de navigation sur le Columbia ; 4° pertes et dommages causés par les agissements des É.-U. Les moyens donnés aux commissaires d'arriver à une conclusion sur ces points sont : 1° les dépositions de nombreux témoins qui ont été examinés et contre-examinés des deux côtés ; 2° les offres qui ont été faites tant de la part des É.-U. que de la part de la Compagnie à différentes époques depuis le traité ; 3° d'autres pièces et documents et toute une série de circonstances postérieures à 1846.

En ce qui touche la réclamation relative à la navigation sur le Columbia, le traité, d'où les commissaires tirent leurs pouvoirs, leur donne le droit d'examiner et de trancher toutes les questions qui naissent des articles 3 et 4 du traité de juin 1846 : or, les articles 3 et 4 visent seulement les « possessory rights » de la Compagnie de la baie d'Hudson et les terrains de la Compagnie agricole du détroit de Puget, tandis que les stipulations relatives à la navigation sur le Columbia se trouvent dans un autre article du traité de 1846, l'article 2. Aucun renvoi n'est fait à l'article 2 du traité de l'Orégon dans celui d'où les commissaires tirent leur compétence. Il semblerait, par conséquent, que leurs fonctions se limitent à l'examen des seules questions qui s'élèvent sur les articles 3 et 4. L'avocat des réclamants, cependant, prétend que, même en admettant que le droit ne peut être considéré « comme un sujet distinct et indépendant de réclamation » d'après l'article 2 du traité, ce n'en est pas moins un « droit de possession » « possessory right », attribuant une plus-value à toutes les autres possessions de la Compagnie. J'ai donné toute mon attention à l'étude de cette question et je suis bien obligé de conclure que les commissaires ne peuvent, sans excès de pouvoir, retenir sous leur examen un droit de navigation mentionné à l'article 2 du traité de l'Orégon.

Je passe donc à la discussion des trois autres chefs de réclamations : valeur des postes et des terres de la Compagnie, valeur du commerce, pertes et dommages résultant des actes commis.

Les preuves des réclamants, s'il n'y avait qu'elles, pourraient justifier une condamnation à plus d'un million de dollars, tandis qu'à s'en tenir à celles qu'ont apportées les É.-U. elle se réduirait à une somme insignifiante.

Certains fonctionnaires des É.-U. ont un moment offert de payer $ 1,000,000 pour les droits des deux Compagnies, y compris la navigation sur le Columbia — le projet de convention préparé par M. Webster en 1852 le prévoit expressément — tandis qu'à une autre époque, en 1860, la Compagnie, par l'intermédiaire de lord Lyons, consentait à accepter $ 500,000 pour l'ensemble de ses demandes.

Pendant les négociations, des chiffres intermédiaires ont été proposés comme une juste indemnité qu'il serait équitable de payer. Je ne puis considérer ces négociations comme une preuve de l'appréciation par la Compagnie de la véritable valeur de ses droits. La Compagnie avait alors la très légitime appréhension qu'elle pourrait bien ne rien recevoir du tout. Le Congrès avait refusé de voter, pour elle, quelque somme que ce fût. La Compagnie, sans nul doute, craignait que les stipulations du traité ne pussent être appliquées sans risque d'un conflit entre les deux nations. Elle savait que l'intérêt privé céderait alors à l'intérêt national et, pour conjurer un si grave danger, était prête à souscrire à tout chiffre que le gouvernement britannique se déclarerait prêt à exiger. Je suis donc enclin à voir surtout, dans le grand champ de ces négociations et la diversité des sommes offertes, un indice du désir des deux gouvernements d'arriver au règlement d'un conflit national et une preuve de l'extrême difficulté d'établir une évaluation exacte et précise des droits en litige.

Quant à la valeur des postes, des terrains et du commerce, les témoignages invoqués par les réclamants, même après ample réduction pour surestimation, justifient une allocation très supérieure à la somme la plus faible que la Compagnie fût, un moment, prête à accepter ; tandis que, d'après les témoignages invoqués par les É.-U., ces chefs de réclamation n'auraient qu'une valeur à peine appréciable. Mais il est indéniable que, du traité de l'Orégon à l'abandon final du territoire, la Compagnie a souffert, contrairement au traité, toute une série de préjudices à raison desquels une juste indemnité lui est due; mais il est inutile de se référer, en détail, à ces actes d'agression, ou aux obstacles qui, dès le premier jour, vinrent entraver l'action de la Compagnie.

Tout en émettant ces considérations générales sur les droits des réclamants et le chiffre de l'indemnité qu'ils doivent recevoir, je ne suis pas insensible à la grande importance qu'il y a d'arriver, sur le chiffre de la somme à accorder, à une conclusion qui obtienne l'assentiment des deux commissaires.

Il est clair que dans une affaire de ce genre, où il y a matière à de très honorables divergences d'opinion, à la fois de droit et de fait, chaque commissaire doit être prêt à faire quelques concessions sur ses propres vues, dans l'espoir d'arriver à signer, avec son collègue, un même jugement. Il n'y a pas de règle d'appréciation des témoignages qui garantisse la preuve exacte d'une somme précise, sans plus, ni moins. Plus de cent-soixante-dix témoins, de toutes les parties du continent et de toutes les classes de la société, ont été interrogés dans les deux affaires portées devant nous, tandis que les autres preuves, d'ordre documentaire, avec leur discussion, couvrent plus de 3,500 pages d'impression. Le nombre et le caractère de ces témoignages, les sources d'information de témoins, leur prédisposition favorable ou défavorable aux réclamations, les raisons sur lesquelles ils se fondent, la valeur de leurs éléments d'appréciation, tout cela doit être pesé et souvent même comparé avec les faits en question. Par aucun raisonnement, je ne puis arriver à me convaincre de mon devoir absolu de fixer une somme déterminée, au-dessus ou au-dessous de laquelle ce serait une erreur ou de monter ou de descendre.

Mon sentiment personnel aurait été d'accorder aux réclamants une somme bien plus considérable que celle que mon collègue veut bien accepter. Mais les difficultés inhé-

rentes à l'affaire (j'y ai fait allusion) paraissent imposer à celui qui s'efforce de remplir avec impartialité ses fonctions de juge et d'arriver à des résultats effectifs le devoir de ne pas pousser les opinions qu'il soutient jusqu'aux limites extrêmes des divergences inconciliables, mais au contraire de modifier ses vues jusqu'à un certain point dans l'ordre des idées auxquelles les témoignages peuvent d'une façon raisonnable et plausible s'appliquer, là où il trouve, en face de son avis personnel, une opinion sincère, d'égale force.

Je crois donc pouvoir fixer à $ 450,000 l'indemnité due à la Compagnie par le gouvernement des É.-U.

Opinion du commissaire américain. — Indépendamment du compromis et du traité de 1846, on doit tenir compte de certains accords plus anciens, intervenus entre les deux gouvernements au sujet du territoire nord-ouest.

Par la convention du 20 octobre 1818 (art. 3), il avait été convenu que tout territoire réclamé par l'une des parties sur la côte nord-ouest, à l'O. des Montagnes-Rocheuses, serait — y compris les baies, hâvres et rivières — ouvert, pendant dix ans, aux navires, citoyens et sujets des deux puissances ; étant bien entendu que cet accord ne doit pas être interprété au préjudice de toute réclamation que l'une ou l'autre des deux H P. C. peut élever sur une portion quelconque de ce territoire, ni invoqué dans le but de nuire aux réclamations de toute autre puissance ou État, sur une portion dudit territoire ; le seul objet des H. P. C., à cet égard, étant uniquement de prévenir toutes discussions et tous différends entre elles.

Ultérieurement, le 6 août 1827, par un autre accord, l'article 3 de la convention de 1818 fut étendu indéfiniment et maintenu en vigueur, sauf dénonciation signifiée douze mois à l'avance par l'une des parties à l'autre. Et plus loin la convention déclare qu'elle ne pourra être interprétée de manière à faire échec ou porter atteinte aux prétentions que chacune des parties contractantes pourrait élever sur toute partie du territoire située à l'O. des Montagnes-Rocheuses.

Dans la négociation de la convention qui vient d'être mentionnée, il convient de relever la déclaration britannique annexée au protocole de la sixième conférence, tenue à Londres le 16 décembre 1826, entre MM. Huskisson et Addington, commissaires britanniques, et M. Gallatin, ministre plénipotentiaire des É.-U. C'est surtout une discussion des raisons invoquées à l'appui de la réclamation élevée par les É.-U. sur la souveraineté exclusive du territoire, ce qui importe peu actuellement. Mais c'est aussi un exposé des vues affirmées par le gouvernement britannique au regard de l'occupation en commun du territoire, ce qui, à mon avis, présente un étroit rapport avec la question qui nous est soumise.

Cette déclaration commence par affirmer que, tout en proposant de renouveler l'accord relatif à l'occupation conjointe pour une période nouvelle, le gouvernement britannique regrette qu'il ait paru impossible, dans la présente négociation, de se mettre d'accord sur une frontière qui séparât les parties du territoire qui pourraient à l'avenir être occupées ou colonisées par les sujets de la G.-B., des parties qui resteraient ouvertes à l'occupation et à la colonisation des É.-U.

Après discussion des réclamations des deux pays, la déclaration suivante intervint :

A l'intérieur du territoire en question, les sujets de la G.-B. ont eu, depuis de longues années, de nombreux établissements et postes de commerce : plusieurs de ces postes sur les affluents du Columbia, plusieurs sur le Columbia lui-même, quelques-uns au N. et d'autres au S. de ce fleuve. Il reste donc simplement à la G.-B. à maintenir et à faire valoir les droits qu'elle possède actuellement sur le territoire en question. Ces droits sont énumérés et définis dans la convention de Nootka. Ils comprennent le droit de navigation dans les eaux de ces territoires, le droit de s'établir dans toutes leurs

parties et le droit de faire librement le commerce avec les habitants et les occupants desdits territoires. Ces droits ont été toujours exercés pacifiquement depuis la date de la convention, c'est-à-dire pendant une période d'environ quarante ans. En vertu de cette convention, des intérêts britanniques considérables se sont développés dans ces régions. La G.-B. doit la protection aux intérêts et aux établissements que l'industrie et l'entreprise britanniques y ont créés. Cette protection sera donnée, en ce qui concerne l'établissement et la liberté de commerce et de navigation, avec tout le soin nécessaire, sans que cela puisse porter atteinte aux droits correspondants des É.-U.

Bien avant la conclusion de la première convention d'occupation conjointe, des postes avaient été établis dans le territoire en question, à la fois par la Compagnie du Nord-Ouest et par la Compagnie de la baie d'Hudson. Ces postes, en vertu d'un accord des deux Compagnies, passèrent tous ensuite à la Compagnie de la baie d'Hudson. Ces établissements avaient considérablement augmenté en nombre et en valeur avant le renouvellement de la convention relative à l'occupation conjointe. A l'époque de la conclusion du traité de l'Orégon, ils avaient été encore étendus et améliorés, de sorte que les possessions actuelles de la Compagnie et de la Compagnie agricole du détroit de Puget embrassaient une vaste étendue de terrain de grande valeur — en fait le plus important et le plus productif des établissements civilisés de ce territoire. Ce résultat a été facilité par la loi de 1821 qui autorisait la Couronne à accorder, pour plus de 21 ans, le monopole du commerce avec les Indiens, monopole opposable à tous les citoyens britanniques, mais qui ne pouvait porter atteinte aux droits des citoyens américains. Conformément à cette loi, le commerce avec les Indiens fut l'objet d'une concession qui finalement échut à la Compagnie, qui, concession renouvelée, était en vigueur en 1846, lors de la conclusion du traité de l'Orégon, et qui, d'après ses termes, devait expirer en 1859.

Outre ce monopole du commerce avec les Indiens, divers droits et obligations, en exécution de la loi ci-dessus rappelée de 1821, furent conférés à la Compagnie, quant au gouvernement et à l'administration de la justice. La Compagnie devint ainsi comme une succursale du gouvernement britannique à l'égard des sujets britanniques habitant le territoire. En raison de ces circonstances favorables, la Compagnie crût grandement en richesse et en possessions. Elle était très prospère au moment de la conclusion du traité de 1846.

Il faut observer que non seulement les droits des citoyens américains étaient laissés intacts par la loi de 1821, mais qu'aucun droit n'était refusé, à l'intérieur du territoire, à tout sujet britannique, sauf le droit de commerce avec les Indiens. Par conséquent, tout l'effet, à ce point de vue, de la loi de 1821 et des concessions faites en vertu de cette loi était d'interdire en faveur de la Compagnie, à tous les sujets britanniques le commerce avec les Indiens. A notre connaissance, il n'y avait aucune autre loi de l'un ou de l'autre des deux gouvernements, qui privât leurs citoyens ou sujets de la pleine et entière jouissance des droits compris dans la mutuelle déclaration des deux gouvernements que le territoire serait libre et ouvert aux sujets et aux citoyens de chacun d'eux. La déclaration ne contient aucune restriction quant à la nature de l'usage que feraient du territoire ceux qui le fréquentaient, et, en l'absence de pareille limitation, les termes employés doivent recevoir une interprétation large avantageuse. Ceux qui se rendaient dans le territoire étaient libres, à mon avis, d'en tirer profit, dans la mesure du possible, en pratiquant le commerce ou la chasse, si l'on ne pouvait rien de plus pour le civiliser et le coloniser, si l'on en trouvait la possibilité.

Le principal but et objet de la réserve, qui accompagnait la convention d'occupation conjointe et son renouvellement, était de ne point préjuger la question de la souveraineté définitive. Et, bien que le droit au terrain puisse être nécessairement inclus dans la souveraineté, de sorte que, malgré l'occupation et les impenses, le colon doive être

considéré comme intéressé au règlement final de la question de souveraineté, il n'est pas exagéré de dire que ceux qui se sont approprié les premiers les territoires, dans l'intérêt et pour l'usage de la civilisation, avaient acquis un droit équitable à compensation de la part de celle des parties, qui, en fin de compte, se serait trouvée le légitime souverain. Certainement, chacun des deux gouvernements espérait par l'émigration et la colonisation fortifier sa position dans le territoire, en vue du règlement final de la question pendante entre eux. Et j'estime qu'on ne peut guère supposer que l'un ou l'autre eût jamais escompté que, dans le règlement amiable de la souveraineté litigieuse, son rival eût été prêt à abandonner ses citoyens ou ses sujets, sans prendre, en leur faveur, ses garanties.

La Compagnie de la baie d'Hudson avait, d'ailleurs, des droits particuliers à la protection du gouvernement sous l'autorité duquel ses établissements s'étaient fondés. Car, tout en exerçant le commerce à son bénéfice, elle était la seule agence du gouvernement de la G.-B. dans la vaste région dont s'agit. Sa possession actuelle du territoire constituait la base la plus solide de l'espérance du gouvernement de maintenir son influence sur le territoire ou tout au moins sur le fleuve Columbia.

Dans ces conditions, je pense que le gouvernement britannique était tenu de lui offrir protection, et que la déclaration des négociateurs britanniques, en 1827, des intentions de leur gouvernement à cet égard, n'est pas inférieure à l'étendue de son obligation vis-à-vis de la Compagnie.

La portée de cette obligation n'aurait pas été moindre, si le territoire avait échu finalement à la G.-B. Les possessions de la Compagnie sur le territoire, acquises avec l'assentiment et la sanction du gouvernement, et sur lesquelles d'abord elle avait commencé à étendre l'influence de la civilisation, ne pouvaient lui être arrachées sans une violation du droit naturel. Il est vrai que, pour les fins du gouvernement civil et pour la dévolution régulière de la propriété, le titre à un territoire est considéré comme dérivant du souverain, mais son fondement plus naturel réside dans l'initiative et le travail de ceux qui, les premiers, y ont introduit la culture et la civilisation. Si forte est la conviction de la justice de ce point de vue, dans ce pays tout au moins, que les droits des premiers colons n'ont, je pense, jamais été méconnus et les lois, de temps en temps, ont été modifiées et façonnées de telle sorte qu'elles protègent ce juste droit même lorsque, à l'origine, il était dépourvu de la sanction de la loi. La même conception doit, à mon avis, s'appliquer aux possessions de la Compagnie de la baie d'Hudson dans ce territoire, vis-à-vis du gouvernement britannique.

La G.-B. n'était pas tenue par la concession de la Couronne, mais à raison des circonstances qui l'obligeaient à maintenir la Compagnie dans ses possessions.

D'après son préambule même, le traité de 1846 est un compromis amiable des droits mutuellement revendiqués, destiné à mettre un terme à l'incertitude relative à la souveraineté du territoire contesté... Dès lors, c'est une question de justice naturelle que la protection s'étende aux sujets ou citoyens de l'un des deux gouvernements qui se trouvent établis dans les limites attribuées à l'autre, et que cette protection soit égale à celle qu'ils trouvaient sous l'autorité du gouvernement d'origine.

Nous ne sommes pas toutefois libres de déterminer quels seraient les droits et les devoirs des parties, dans le silence du traité. Les H. P. C. ont jugé convenable de déclarer (art. 3) que les droits possessoires de la Compagnie, aussi bien que ceux de tous les sujets britanniques remplissant certaines conditions, seraient respectés.

Le but fondamental de cette clause est d'assurer protection aux deux parties sous la souveraineté récemment reconnue des É.-U. Elle doit s'interpréter en tenant compte

de ce but, de manière à assurer pleine et complète protection aux droits qui en sont l'objet.

La clause de protection émane des deux gouvernements et par conséquent, quels que soient les droits de possession que la Compagnie de la baie d'Hudson ait pu invoquer contre l'un d'eux, quelle que soit leur nature ou leur plénitude, qu'ils constituent une obligation parfaite, ou seulement imparfaite, sujets à revendication près de l'autorité judiciaire, ou réclament pour devenir parfaits une action législative, ils sont assurés et établis en droit. Et les commissaires, ayant le pouvoir de traiter ces questions d'après le droit et l'équité, peuvent les trancher sans s'embarrasser de considérations qui pourraient arrêter l'action d'un tribunal judiciaire ordinaire et exiger un recours au pouvoir législatif. A mon avis donc, aussi bien pour les raisons que j'ai exposées que pour d'autres justement présentées dans la requête des réclamants, les droits possessoires de la Compagnie comprenaient tous les droits, sauf ceux qui avaient trait seulement au gouvernement et à l'administration.

Quant à la durée de la jouissance de ces droits, les termes du traité n'imposent aucune limite. Ils ne les tiraient point de la licence exclusive de commerce avec les Indiens. L'effet de cette licence était l'exclusion des autres. Si elle n'avait pas été renouvelée avant le traité, aucun des droits qu'elle donnait n'aurait disparu avec elle, sauf ceux de gouvernement et d'administration. La Compagnie serait restée en possession du territoire qu'elle occupait, du droit de commerce en général et du droit de commerce avec les Indiens, mais, sans privilège, au même titre que les autres sujets britanniques et que les citoyens américains. Et si le gouvernement de la G.-B. avait jugé bon de revendiquer son droit de légitime propriété sur le territoire possédé par la Compagnie, il n'aurait pu agir qu'en lui donnant une indemnité, conformément à la justice et à l'équité.

Tous ces droits furent, à mon avis, conservés à la Compagnie par le traité, et les obligations correspondantes furent assumées par les É.-U.

Quant à savoir si ces droits ont été respectés comme l'exigeait le traité, tous ceux qui connaissent l'histoire des affaires de la Compagnie ont la conviction qu'en fait ils ne l'ont pas été dans la mesure des engagements des É.-U. Le gouvernement américain s'est, à mon avis, mépris sur la portée de ses obligations. Il semble avoir admis qu'il n'avait d'autre devoir que de laisser la Compagnie défendre ses droits devant les tribunaux ordinaires du pays et qu'il était libre de ne lui reconnaître que les droits qu'elle était capable de revendiquer ; il arriva enfin à cette conclusion que les droits de la Compagnie cessaient au terme de la période prévue dans sa licence exclusive de commerce. Je ne pense pas que la Compagnie ait jamais volontairement abandonné une partie quelconque de ses droits ou possessions. Je ne puis dès lors contester à la Compagnie qu'elle a droit à une indemnité.

Quant à la fixation de cette indemnité, je suis très embarrassé. On pourrait, sur la foi des témoignages, choisir n'importe quelle somme entre une indemnité minime et le chiffre énorme réclamé par la Compagnie.

Dans toute enquête relativement à une affaire de cette importance, il y a nécessairement incertitude sur l'exactitude de toute évaluation particulière. Lorsqu'après un examen, si méticuleux soit-il, une estimation est avancée, l'on n'est pas sûr que le chiffre soit, dans une certaine mesure, exempt de toute erreur, et l'étendue de cette erreur possible ou probable sera plus ou moins forte selon le nombre et la certitude relative des différents éléments qui entrent dans le calcul. Tenant compte de la divergence qui existe entre mon collègue et moi, je ne saurais être assez sûr de l'absolue exactitude de mon estimation pour me permettre de refuser toute concession à ses fortes convictions

dans les limites de mon erreur possible, d'autant plus qu'il ne se refuse pas, de son côté, à faire entrer dans la balance des considérations semblables.

Je considère en outre que le temps écoulé depuis le compromis doit entrer en ligne de compte dans le calcul de l'indemnité.

Par ces motifs, j'ai décidé de me joindre à mon collègue pour accorder à la Compagnie la somme $ 450,000. Notre compétence n'ayant trait qu'aux articles 3 et 4 du traité de l'Orégon, nous n'avons pas eu à examiner les réclamations relatives à la navigation qui rentrent dans les prévisions de l'article 2.

2. *Affaire de la Compagnie agricole du détroit de Puget*

Thèse des réclamants. — Les États-Unis n'ont ni confirmé la Compagnie dans la possession de ses terres ni exprimé le désir de les acquérir après estimation, conformément à l'art. 4 du traité de 1846. Pour cette raison et aussi par suite d'actes et de procédés d'agents et de citoyens des États-Unis, la Compagnie a été privée de l'usage et de la jouissance d'une grande partie de ses terres, fermes et autres propriétés, comme de leurs rentes, fruits et profits. Ses paturages ont été dévastés ou occupés, ses troupeaux tués ou enlevés et totalement perdus pour elle, ses affaires entièrement arrêtées ses bénéfices anéantis. De tous ces chefs, elle réclamait une indemnité de £ 240,000 ou de $ 1,168,000, en invoquant la plupart des arguments sur lesquels la Compagnie de la baie d'Hudson avait basé sa propre réclamation.

Thèse des États-Unis. — L'agent américain répondait que, formée par la Compagnie de la baie d'Hudson dans un but illégitime, n'ayant pas de charte royale, la Compagnie agricole était frauduleuse dans son origine, illégale dans son existence ; l'obligation des États-Unis, en vertu du traité de 1846, de la confirmer dans ses possessions, laissait entière la question de la validité de son titre ; or, elle n'avait pas de titre légal à la possession de ses terres, car la région était sauvage et vacante au point de vue de la souveraineté, et, le titre des Indiens n'étant pas éteint, il lui aurait fallu pouvoir invoquer soit la concession originaire d'une autorité souveraine, soit l'occupation effective ; n'ayant pas de titre légal, elle ne pouvait avoir sur ses terres qu'un droit possessoire [*possessory right*] de simple occupation, s'appliquant aux seuls terrains actuellement clos, et pouvant tout au plus légitimer la demande de remboursement des dépenses d'amélioration ; la Compagnie n'avait pas d'action contre les États-Unis pour les prétendus préjudices causés à ses troupeaux, car, à l'égal des autres habitants du pays, elle pouvait recourir devant les tribunaux ; si les États-Unis ont appliqué leurs lois foncières aux terres réclamées par la Compagnie, ils n'ont fait

qu'exercer leur droit de souveraineté pour répondre à leurs devoirs vis-à-vis de tous les habitants, y compris la Compagnie, qui en a ainsi bénéficié ; pour toutes ces raisons, la réclamation doit être rejetée.

Sans reprendre les observations communes aux deux litiges antérieurement développées, les commissaires commencèrent, suivant le procédé employé dans l'examen de la précédente affaire, par indiquer séparément leurs opinions [extraits] :

Opinion du commissaire britannique. — Sur l'art. 4 du traité de 1846, deux questions doivent, à mon avis, être examinées : 1° En quoi consistent les fermes, terres et autres propriétés ? 2° Quelle somme peut-on considérer comme une indemnité suffisante pour leur transfert aux États-Unis ?

Les réclamants affirment que les propriétés consistent : 1° en 167,040 acres, avec des constructions et des travaux d'embellissement, à Nisqually ; 2° en 3,572 acres, environ, avec des constructions et des travaux d'embellissement, à la rivière Cowlitz ; 3° en bétail enlevé ou détruit, et autres propriétés mobilières pour la perte desquelles ils réclament réparation. L'avocat des É.-U. prétend, il est vrai, que la Compagnie est une création frauduleuse et illégale de la Compagnie de la baie de l'Hudson ; il nie que le traité lui reconnaisse une propriété quelconque, car, dit-il, il se borne à lui confirmer les propriétés auxquelles elle pourrait prouver avoir droit, sans la dispenser d'établir la légitimité de sa propriété ; si elle a droit à une indemnité, ce peut être pour les dépenses d'amélioration et pour les terres actuellement closes ; elle ne peut, en vertu du traité, rien réclamer pour perte de bétail ou autre propriété mobilière, au regard de laquelle, elle ne peut, à l'égal des autres habitants du territoire de Washington, que s'adresser aux tribunaux.

Les arguments et les autorités invoqués à l'appui de cette thèse ne m'ont pas convaincu de l'incapacité légale de la Compagnie à acquérir la propriété. Je ne vois aucune raison de lui attribuer un caractère frauduleux ou même douteux. J'estime que le traité de 1846, comme celui de 1863, reconnaissait incontestablement à la Compagnie, tant par son esprit que par ses termes explicites, le droit de posséder terres et propriétés au N. du Columbia.

Les seules questions délicates sont celles de l'étendue des fermes, terres et autres propriétés de la Compagnie, et de la fixation de l'indemnité due par les É.-U. pour leur transfert.

Les sources auxquelles les commissaires doivent se reporter pour résoudre ces questions sont en principe les mêmes que celles auxquelles ils se sont référés dans l'affaire de la Compagnie de la baie de l'Hudson. Il y a ici les mêmes difficultés quant à l'appréciation des témoignages, des offres de transaction et des preuves relatives à l'étendue et à la valeur des propriétés.

La condition de la Compagnie d'après le traité de 1846 était aussi anormale et peu satisfaisante que celle de la Compagnie de la baie de l'Hudson. En attendant la manifestation du désir des É.-U. d'acquérir ses terres et propriétés, elle était exposée aux incursions des colons, invoquant le droit local. Contre les actes d'agression, il était difficile d'obtenir justice des tribunaux ; il résulte des divers témoignages qu'il y avait dans le territoire un sentiment populaire que la Compagnie ne pouvait pas combattre. A la fois souverains du territoire nouvellement acquis et acquéreurs éventuels des terres de la Compagnie, les É.-U. ne sauraient tirer aucun profit de la dépréciation résultant de leurs propres actes.

Il serait peut-être d'une médiocre utilité d'examiner en détail les difficultés rencontrées par la Compagnie depuis 1846. Il suffit de se prononcer sur le caractère, l'étendue et la valeur de ses propriétés.

A mon avis, les H. P. C. ont reconnu le droit de propriété de la Compagnie. L'emploi du mot « appartenant » (art 4) n'impliquait pas, comme les É.-U. l'ont prétendu, l'obligation pour la Compagnie de prouver son droit de propriété. Mais l'étendue de ses possessions était restée indécise et la solution de cette question offre des difficultés considérables.

La Compagnie avait procédé à l'exploitation de fermes et à l'élevage de bétail. Cette entreprise exigeait l'occupation et l'usage de vastes pâturages ; cet état de choses était connu à l'époque du traité de 1846. Ce traité se sert de termes qui manifestement sont choisis pour comprendre toutes les terres et propriétés dont la Compagnie avait l'usage ou la possession et je ne puis accepter l'interprétation différente avancée par les É.-U., qu'il entendait seulement confirmer ce que la Compagnie prouverait être légalement sa propriété ou qu'en tout cas elle ne pourrait réclamer que les terres actuellement closes. La Compagnie n'avait pas sur les terres closes un titre différent de celui qu'elle avait sur ses pâturages. Tous les deux reposaient sur le fait de l'usage et de la possession. Il n'y avait aucun besoin de clôtures, ni dans l'intérêt des affaires de la Compagnie ni comme preuve de son droit de possession, car dans la région il n'y avait pas d'autres occupants. Elle était le seul possesseur et la séparation de ses possessions d'avec les autres terres était une forme tout à fait inusitée dans la condition primitive du territoire. Il est évident que les deux parties avaient en vue une vaste propriété puisque, d'après les termes du traité, elle pouvait avoir une importance générale et politique. J'estime, dès lors, que l'évaluation doit comprendre toutes les terres du district géographique de Nisqually dont la Compagnie avait l'usage pour ses opérations agricoles et pastorales.

La ferme et l'établissement de Cowlitz offrent moins de difficulté quant à la question de leurs limites et de leur étendue, et j'estime que les réclamants ont démontré y posséder environ 3,000 acres.

En présence des difficultés inhérentes à une juste estimation, les commissaires ont cru devoir adopter comme règle de procéder à des évaluations séparées et, après discussion, d'y introduire respectivement des modifications raisonnables dans la mesure nécessaire pour arriver à une conclusion commune ; à moins de s'en remettre au jugement unique d'un surarbitre, c'était la seule solution possible.

Par conséquent, bien que, dans mon opinion, l'indemnité dût être sensiblement supérieure à celle qui a été adoptée, j'ai cru somme toute de mon devoir d'accepter une modification dans le chiffre de l'indemnité afin que la sentence commune des deux commissaires pût mettre un terme à une controverse dont la durée a déjà causé un grave préjudice aux intérêts en jeu. Je décide, par conséquent, que, suivant les termes du traité, les É.-U. doivent payer à la Compagnie, à titre d'indemnité pour le transfert de ses droits et réclamations, la somme de $ 200,000 en or.

Opinion du commissaire américain. — En présence des termes de l'article 4 du traité de 1846, il s'agit de savoir si la Compagnie n'est pas obligée de produire un titre antérieur au traité et opposable en droit au gouvernement britannique. Le traité parle, en effet, de fermes, terres et autres propriétés « appartenant » à la Compagnie et devant lui être confirmées.

L'interprétation du traité que j'ai adoptée dans l'affaire de la Compagnie de la baie d'Hudson s'impose également quant aux fermes, terres et autres propriétés appartenant apparemment, lors du traité, à la Compagnie agricole du détroit de Puget. Il n'y avait

jamais eu, à la connaissance des deux gouvernements, de concession territoriale de la part de la G.-B. en faveur de la Compagnie ; l'interprétation contraire rendrait illusoire la clause du traité.

Vattel (*Droit des gens*, liv. II, ch. XVIII, § 283) dit :

On ne présume point que des personnes sensées aient prétendu ne rien faire en traitant ensemble ou en faisant tout autre acte sérieux. L'interprétation qui rendrait un acte nul et sans effet ne peut donc être admise. Il faut l'interpréter de manière qu'il puisse avoir son effet, qu'il ne se trouve pas vain et illusoire. Il s'agit de donner aux paroles le sens que l'on doit présumer être le plus conforme à l'intention de ceux qui parlent.

Comme exemple de ces règles, il cite le cas des Athéniens, qui, après avoir promis de sortir du territoire ennemi, prétendirent pouvoir rester dans le pays sous prétexte que les terres qu'occupait actuellement leur armée n'appartenaient pas à l'ennemi. Il repousse cette interprétation dans un langage trop énergique pour que je le cite, et déclare que par territoire ennemi on devait manifestement entendre tout ce qui était compris dans les anciennes limites, sans excepter ce dont l'ennemi s'était emparé pendant la guerre.

D'après ces règles d'interprétation, je n'hésite pas à dire que dans l'intention des parties, telle qu'elle est manifestée par les termes employés, il s'agissait de toutes les terres appartenant apparemment à la Compagnie. Le mot « appartenant » n'est pas une condition : il est employé simplement pour désigner les propriétés visées.

Une autre question a trait à l'étendue des possessions de la Compagnie et aux indices extérieurs de propriété nécessaires pour faire rentrer telle terre déterminée dans les termes du traité.

On ne doit pas oublier qu'à l'époque du traité, les possessions des É.-U. sur la côte du Pacifique étaient comparativement de minime importance. La Californie n'était pas encore acquise, la découverte de l'or n'avait pas encore eu lieu, la population américaine était très faible. En dehors des territoires occupés par les deux Compagnies réclamantes, la majeure partie de la région était vacante. Dans ces conditions, réclamer les preuves d'appropriation et de possession qui sont en usage dans les pays colonisés, ce serait tout à fait déraisonnable. Dans les pays colonisés, on exige de pareilles preuves parce que les enclos et les autres marques de possession du même genre sont les conséquences habituelles du régime de propriété et servent d'avertissement à ceux qui peuvent avoir ou réclamer des droits contraires. Dans une région inculte, elles auraient été à peu près inutiles à la Compagnie pour la jouissance de ses terres, et vaines pour tout autre but. Il suffit que ces terres aient été possédées d'une manière quelconque par l'appropriation aux usages de la Compagnie selon les circonstances. Elle y avait des fermes entourées de clôtures, elle faisait paître ses nombreux troupeaux sur certaines terres, proches de ses principaux établissements ; elle comprenait toutes ces terres dans ce que, avant le traité, elle considérait et utilisait comme ses possessions.

Ses réclamations sur les terres de Cowlitz et de Nisqually ne sont pas exagérées quant à leur étendue ; elles concordent en principe avec les faits à l'époque du traité. D'une part, en effet, si ses possessions étaient d'une étendue aussi restreinte que le prétendent les É.-U., elles n'auraient pas été considérées, dans l'état où se trouvait alors le pays, comme assez importantes pour réclamer, en vue d'un intérêt éventuel de nature publique et politique, la réserve de l'acquisition ultérieure par les É.-U. Pareille précaution ne peut s'expliquer que si les possessions de la Compagnie étaient d'une étendue considérable. D'autre part, contrairement à ce qui avait été stipulé, les É.-U. n'ont jamais confirmé à la Compagnie aucune possession territoriale, ce qui me porte à faire bénéficier

la Compagnie des doutes qui peuvent subsister quant à l'étendue précise de ses possessions à l'époque du traité. Il n'est pas prouvé que la Compagnie ait jamais consenti volontairement à un démembrement de ses possessions ; et bien qu'elle ait été en fait privée de la plus grande partie de ses terres, ses droits n'ont pas été altérés par ce qui s'est passé après le traité.

Quant au montant de l'indemnité qui doit être payée par les É.-U., il y a eu dans cette affaire la même diversité de témoignages et la même différence de vues entre mon collègue et moi que dans la précédente affaire, et les mêmes procédés de raisonnement et de réflexion m'ont conduit à me joindre à lui pour accorder à la Compagnie, en vertu de l'article 4 du traité, la somme de $ 200,000 en or.

S'étant ainsi mis d'accord sur la solution du litige, les commissaires ont rendu en commun, à Washington, le 10 septembre 1869, la sentence suivante :

III

Sentence du 10 septembre 1869 (1)

Les commissaires, ouï et dument considéré les allégations et preuves des parties et les plaidoyers de leurs avocats, décident et arbitrent que, à titre de juste indemnité pour le transfert aux É.-U. d'A. de tous droits et actions possessoires de la Compagnie de la baie d'Hudson et de la Compagnie agricole du détroit de Puget, en vertu de l'article 1 du traité du 1er juillet 1863, et des articles 3 et 4 du traité du 15 juin 1846, communément appelé traité de l'Orégon, et en plein dédommagement de tous ces droits et actions, doivent être payés en monnaie or des É.-U. d'A., aux époques et dans les conditions prévues par l'article 4 du traité du 1er juillet 1863, en raison des droits et actions possessoires de la Compagnie de la baie d'Hudson, $ 450,000 et, en raison des droits et actions possessoires de la Compagnie agricole du détroit de Puget, la somme de $ 200,000 ; et qu'au plus tard au moment de l'époque fixée pour le premier paiement à faire en exécution du traité et de cette sentence, chacune des dites Compagnies délivrera et remettra aux É.-U. d'A. un acte de transfert et d'abandon conçu conformément au modèle ci-joint.

En foi de quoi, etc...

John Rose. — Alexander S. Johnson.

Modèle d'acte :

Que tous sachent par les présentes : que la Compagnie agricole du détroit de Puget, en exécution da la sentence des commissaires nommés en vertu du traité intervenu entre S. M. B. et les É.-U. d'A. le 1er juillet 1863, sentence en date du 10 septembre 1869, fait, par les présentes, transfert aux É.-U. d'A. de tous droits et actions possessoires de ladite Compagnie mentionnés et spécifiés à l'article 1er du dit traité et aux articles 3 et 4 du traité de l'Orégon, auquel il y est référé,

(1) Texte anglais dans Moore, I, p. 268.

et fait aussi, par les présentes, abandon en faveur des É. U. d'A. de toutes réclamations et demandes fondées ou basées sur les susdites dispositions desdits traités, ou des droits et actions possessoires de ladite Compagnie ci-dessus mentionnés.

En foi de quoi, la Compagnie agricole du détroit de Puget a délivré cet acte en due forme légale, à Londres, le...

Un acte de même forme, *mutatis mutandis*, sera délivré par la Compagnie de la baie d'Hudson.

En exécution de la sentence les deux Compagnies firent aux États-Unis transfert de leurs droits et les indemnités allouées furent acquittées en deux versements de $ 325,000 l'un.

Lors du second versement, une complication surgit par suite d'une réclamation du comté de Pierce (territoire de Washington) contre la Compagnie agricole du détroit de Puget, s'élevant à $ 61,305.22, en raison de taxes.

En votant les crédits pour le deuxième versement, le Congrès décida que la Compagnie devait au préalable acquitter les taxes légalement imposées à ses propriétés visées dans la sentence ; faute de quoi, le gouvernement retiendrait leur montant sur la somme à payer à titre d'indemnité (1).

Saisi de la question, l'attorney général se prononça, le 7 aout 1871, pour le paiement immédiat de la somme allouée par la sentence arbitrale : aux termes du traité de 1863 (art. 4), les indemnités dues devaient être payées en deux versements « sans aucune déduction » ; le traité serait violé si la décision du Congrès devait avoir pour résultat de faire verser aux intéressés moins que la somme allouée par la sentence ; sans doute le Congrès avait subordonné le vote des crédits au paiement des taxes ; mais, *stricto sensu*, « taxe » désignait les taxes fédérales des États-Unis, non les taxes locales des États particuliers ou des territoires ; or, les taxes réclamées à la Compagnie étaient locales et non fédérales, elles ne pouvaient donc être retenues sur le solde de l'indemnité (2).

IV

L'affaire, qui précède, est intéressante à plus d'un titre.

1. Elle permet de mesurer, au milieu du XIXe siècle, la valeur comparée du règlement diplomatique et du règlement arbitral. Une

(1) *Statutes at Large*, XVI, p. 419; *House Misc. Doc.* 222, 42 Cong., 2 sess.

(2) F. R. 1871, p. 532-540.

grande controverse est depuis longtemps pendante entre les États-Unis et la Grande-Bretagne : celle de l'Orégon. Le conflit porte sur la souveraineté d'un immense territoire de 600,000 milles carrés. Né dès le début du XIXe siècle, le litige ne prend fin qu'en 1846. Pour le résoudre, il n'est jamais question d'arbitrage : c'est de la diplomatie qu'il relève. Mais quand, le grand conflit tranché, un petit litige, né du traité de 1846, s'inscrit en marge du grand, il semble tout naturel de le confier à l'arbitrage : à la diplomatie, les grandes affaires ; à l'arbitrage, les petites, qui passent dans le sillage des grandes. De l'affaire de l'Orégon à celle des Compagnies de la baie d'Hudson et du détroit de Puget, la distance est grande : c'est exactement, à l'époque, celle de la diplomatie à l'arbitrage.

2. Une compagnie à charte se voit céder, sur un territoire, l'exercice de droits souverains par un État qui n'a pas encore ou n'a plus la souveraineté de ce territoire. Les droits que cet État concède n'ont pas, chez le cessionnaire, plus de valeur que chez le cédant. Dès que le véritable souverain est déterminé, soit par arbitrage, soit par traité, la compagnie, dont les droits étaient l'œuvre d'un non-souverain, en est totalement déchue pour l'avenir. En est-elle aussi déchue dans le passé ? Les taxes qu'elle a perçues doivent-elles être restituées ? Les rapports de droit, formés suivant les règles de droit qu'elle a promulguées, sont-ils rétroactivement dissous ? Les sentences portées par les tribunaux qu'elles a constitués tombent-elles ? Les actes d'appropriation, faits suivant d'autres lois que celles du véritable souverain, sont-ils nuls ? La question serait intéressante : elle ne se pose pas, car, dans une série d'accords (1818, 1827), les deux États avaient, ici, pris soin de reconnaître provisoirement la souveraineté de l'un et de l'autre sur les territoires occupés en fait, avec ou sans droit, par l'un ou par l'autre.

3. Un territoire ne dépend d'aucun État. Il est sans maître, c'est-à-dire sans souverain. Est-il possible, à un particulier, de s'y créer, avant la naissance de la souveraineté, une propriété ? Bref, la propriété peut-elle apparaître, non seulement au profit des indigènes, mais au profit des étrangers, avant la souveraineté ? Dans son opinion sur l'affaire de la Compagnie de la baie d'Hudson, le commissaire américain n'en doute pas : « Il est vrai que, pour les fins du gouvernement civil et *pour la dévolution régulière de la propriété*, le *titre à un territoire* est considéré comme *dérivant du souverain*, mais son fondement plus naturel réside dans l'initiative et le travail de ceux qui, les premiers, y ont introduit la culture et la civilisation. » Et il ajoute : « Les lois protègent le droit de propriété, même lorsqu'à l'origine il était dépourvu de la sanction de la loi ». Ainsi, quand

un territoire est sans maître, il est loisible à des étrangers de s'approprier les terres vacantes, par l'occupation et l'exploitation, avant même qu'aucun État n'ait, sur ce territoire, constitué une souveraineté : cette appropriation peut se faire par simple jouissance sans d'ailleurs qu'il y ait clôture ; ainsi le décident les deux commissaires dans l'affaire de la Compagnie du détroit de Puget. Conforme à une pratique coloniale constante, la règle dégagée ici par les commissaires est aujourd'hui implicitement, mais certainement, consacrée par le droit positif. L'acte de Berlin du 26 février 1885 suppose la possibilité pour tout individu d'acquérir valablement des biens dans un pays vacant et sans maître, et oblige (art. 35) l'État qui, par la suite, viendrait à occuper le pays, à faire respecter « les droits acquis ». La seule question très délicate est celle de la preuve de la réalité et de l'honnêteté des acquisitions privées antérieures à l'établissement de la souveraineté (1).

4. Autre question : un État, qui délègue à une compagnie à charte l'exercice de ses droits souverains, peut-il, en lui retirant cette charte, la dépouiller, sans indemnité, de ces droits souverains ? Sans doute. Mais peut-il aussi la dépouiller des droits d'ordre privé, qui, d'après la charte, lui étaient concédés pour un certain temps ? Non, répond encore le commissaire américain. L'expropriation par l'État des droits de souveraineté par lui concédés peut se faire sans indemnité. L'expropriation des droits non souverains par lui concédés pour un certain temps ne peut se faire, avant terme, sans indemnité. Ce n'est pas, dit-

---

(1) La pratique coloniale anglaise s'est toujours inspirée de la nécessité de soumettre les acquisitions antérieures à un rigoureux contrôle, pour ne reconnaître comme définitives que celles qui avaient été réalisées d'accord avec les exigences de la morale et de l'équité. Il en fut ainsi notamment lors de l'annexion de la Nouvelle-Zélande en 1840 et lors de l'annexion des îles Fidji en 1874 (v. sur les travaux de la Commission de révision des titres de propriété aux Fidji, les livres bleus : *Correspondence relative to land claims in Fiji* [C. 3584], 1883 ; *Further Correspondence relative to land claims in Fiji* [C 3815], 1883). Sous l'influence anglaise, la même politique a été plus ou moins observée dans des régions acquises par la Grande-Bretagne concurremment avec d'autres États. Ainsi, aux Samoa, où l'Allemagne, les États-Unis et la Grande-Bretagne avaient décidé en 1889 de soumettre les titres de propriété dans les îles, au point de vue de leur origine et de leurs mérites intrinsèques, à l'examen d'une commission mixte (Livre bleu, *Samoa*, n° 1, 1889 ; *Further correspondence respecting the affairs of Samoa* [C. 5907]). Ainsi encore aux Nouvelles-Hébrides, où, par la convention du 20 octobre 1906, la France et la Grande-Bretagne ont donné compétence à un tribunal mixte pour connaître des litiges immobiliers et infirmer, pour causes déterminées, les titres acquis avant l'établissement du condominium. Pour l'origine, la portée et la valeur de cet accord, v. N. Politis, *Le condominium franco-anglais des Nouvelles-Hébrides*, Paris, 1908, p. 62-83. Comp. L. Renault, A. Weiss et H. Berthélémy, *Consultation pour la Société française des Nouvelles-Hébrides*, Paris, 1906.

il, en vertu de la concession faite à la Compagnie de la baie d'Hudson que la Grande-Bretagne devait demander aux États-Unis, pour cette Compagnie, l'indemnité qu'elle-même, révoquant cette concession, eût dû lui donner ; c'est « à raison des circonstances », c'est-à-dire parce qu'il faut tenir compte de leurs peines à ceux qui, les premiers, ont introduit dans un pays la culture et la civilisation. Le commissaire britannique avait, quoiqu'en des termes moins nets, affirmé la même opinion.

5. Supposons enfin qu'un territoire dépende de la sphère d'influence d'un État, qui se réserve de l'occuper, mais ne l'occupe pas encore. Des particuliers s'y établissent, à leurs risques et périls, sans autorisation. L'État, dont relève le territoire, est-il tenu, quand son autorité devient effective, de reconnaître les droits de propriété qui y ont été constitués sans sa permission ? C'est un principe, universellement admis, que, dans tout pays, les terres vacantes et sans maître appartiennent à l'État. Que ce principe fonctionne dans les limites de la souveraineté *réalisée*, effective, rien de plus juste. S'applique-t-il encore dans les limites de la souveraineté *virtuelle*, nominale ? On peut en douter. Et les raisons données par le commissaire américain, en faveur des pionniers de la civilisation, paraissent bien étendre jusqu'à cette dernière hypothèse, qu'il n'a pas expressément visée, la solution que, dans le cas à lui soumis, il a donnée.

6. Au fond, la question était de savoir à quel titre la Compagnie de la baie d'Hudson pouvait prétendre aux territoires qu'elle avait occupés. Son titre était-il dans la délégation par la Couronne de ses droits souverains ? Il expirait au plus tard en 1846, avec la reconnaissance de la souveraineté des États-Unis. Était-il dans la concession, toute précaire, du monopole du commerce ? Il prenait fin en même temps, car la concession était, par elle-même, un acte de souveraineté. Était-il dans les appropriations réalisées par la Compagnie, dans la transformation d'une terre inculte par la culture, dans l'initiation d'Indiens sauvages à la civilisation ? Alors il s'opposait aux États-Unis, parce qu'il s'opposait à la Grande-Bretagne elle-même : c'est le raisonnement décisif des deux commissaires. Leur sentence unanime ne paraît pas critiquable. Juste en elle-même, elle se déduit d'un principe fertile en conséquences également justes, et que nous avons rapportées. Elle résultait d'ailleurs du traité lui-même. Vainement, l'avocat américain soutenait-il que la Compagnie n'avait droit qu'au remboursement de ses impenses. En la maintenant en tous ses droits de possession, le traité de 1846 avait entendu manifestement lui laisser tous les droits privés qu'elle exerçait avant cette date.

7. Les États-Unis devaient laisser aux Compagnies anglaises de l'Orégon les mêmes droits privés qu'au temps de la domination anglaise ; elles ne purent, en dépit du traité, les exercer. De ce fait, les États-Unis étaient-ils responsables ? De l'engagement, qu'ils avaient pris en 1846, quel était le contenu ? Suffisait-il qu'ils permissent aux Compagnies et à leurs agents l'accès des tribunaux américains ? Devaient-ils encore les mettre à l'abri de l'hostilité des citoyens et de la malveillance inévitable de l'administration nouvelle ? Au moment où les sociétés françaises, établies au Congo, passent, en vertu de la convention de Berlin du 4 novembre 1911 (art. 5) sous la souveraineté de l'Allemagne, substituée vis-à-vis d'elles aux droits et devoirs du gouvernement français, l'histoire des Compagnies de la baie d'Hudson et du détroit de Puget renferme plus d'une indication et peut être d'un utile enseignement. L'État, qui promet de respecter les droits de la Compagnie ne peut, évidemment, le faire que dans la limite compatible avec le respect de sa propre souveraineté ; c'est un point sur lequel insistent les deux commissaires. Mais ne doit-il pas garantir la Compagnie contre l'hostilité de ses citoyens, la protéger contre la malveillance de ses fonctionnaires ?

La question est délicate. L'État, qui met ses tribunaux à la disposition du droit individuel lésé, n'a-t-il pas, à moins de déni de justice dûment démontré, rempli tout son devoir ? Responsable des actes caractérisés de ses fonctionnaires, doit-il répondre encore de leurs sentiments, de leur esprit d'indifférence ou de malveillance ? Assurément, l'État devrait répondre des actes de ses nationaux et l'un des commissaires l'a justement rappelé. Mais, d'autre part, l'État nouveau doit protéger les Compagnies concessionnaires plus et mieux qu'en leur donnant l'accès des tribunaux : son administration, ici prise en flagrant délit d'hostilité, devait faire au contraire tout le possible pour les protéger. Elle pouvait, sans doute, invoquer des circonstances atténuantes qu'avec beaucoup d'impartialité le commissaire britannique a lui-même relevées : « la coexistence de deux gouvernements, l'un particulier, l'autre fédéral, la condition rude et primitive de l'état social, l'esprit de liberté individuelle frisant l'insubordination aux lois, qu'on trouve dans tout pays neuf ». Mais les États-Unis devaient autre chose que le libre accès de leurs tribunaux, et le commissaire américain l'a justement reconnu : ils devaient faire tout leur possible non seulement pour réprimer par leur justice, mais pour prévenir par leur police, les troubles de jouissance dont les Compagnies eurent à souffrir. Ils le devaient d'autant plus qu'en diminuant la valeur de ses établissements, ils diminuaient le chiffre éventuel de l'indemnité qu'en cas d'expropriation pour cause

d'intérêt général ou d'ordre politique, aux termes du traité, ils lui devaient fournir : le gouvernement allemand serait, éventuellement, au Congo, dans la même situation vis-à-vis des Compagnies françaises, dont la charte originaire prévoit le rachat de leur concession, moyennant une juste indemnité. La sentence unanime des commissaires pose à cet égard une règle de toute première utilité, savoir que l'État est tenu, vis-à-vis des sociétés étrangères, à une responsabilité d'autant plus stricte qu'il peut, éventuellement, les racheter : il doit les protéger avec une vigilance d'autant plus grande qu'il serait plus tenté de leur susciter des obstacles, afin, découragées, amoindries, effondrées même, de les racheter à vil prix. C'est une tentation contre laquelle la loyauté de la justice arbitrale se dresse : il n'était sans doute pas, au passage,inutile de le noter.

8. On remarquera l'importance de la décision par laquelle le juge affirme que l'offre d'une somme par les parties, dans un esprit de conciliation ou de résignation, ne saurait, en aucun cas, être retenue comme un aveu, qui lierait l'arbitre : il peut toujours, malgré cette offre, évaluer librement le dommage (1).

9. Enfin, il n'est pas jusqu'à la forme même de la sentence qui ne mérite d'être relevée. Les deux commissaires, après s'être individuellement formé leur opinion, cherchent à rapprocher leurs conclusions, l'une de l'autre. D'accord sur les principes, en désaccord sur leur application, c'est-à-dire sur le chiffre de l'indemnité, ils font, comme dit l'un d'eux, dans l'appréciation des témoignages, la part de l'*erreur possible* : c'est en même temps, la part des concessions permises. Et, de cette manière, après avoir chacun séparément opiné, tous deux peuvent rassembler leurs conclusions dans une même sentence. C'est la première fois que nous voyons ainsi les commissaires, au lieu de se laisser, comme d'habitude, départager par l'arbitre ou surarbitre, tenter eux-mêmes de se concilier.

---

(1) Sur les différents aspects de la délicate question de l'aveu comme preuve des obligations internationales, v. la note doctrinale dans l'affaire Croft, ci-dessus, p. 34 à 37.

GRANDE-BRETAGNE — VÉNÉZUÉLA

Commission mixte de Caracas

15 NOVEMBRE 1869

I

Après sa séparation, en 1830, d'avec l'Équateur et la Nouvelle-Grenade, auxquels il était, depuis 1819, réuni sous le nom de République de Colombie, le Vénézuéla eut, durant de longues années, une existence des plus troublées. Les émeutes, les soulèvements, les insurrections se succédèrent de façon presque ininterrompue, jusqu'à la guerre civile de la Fédération, qui, commencée en 1859, aboutit en 1863 à l'établissement des États-Unis du Vénézuéla.

Au cours de ces événements, de nombreux étrangers, établis dans le pays ou y ayant des intérêts, furent exposés à des violences, des expropriations, des dénis de justice, qui leur occasionnèrent des pertes et des préjudices considérables ; d'autres, qui avaient acquis des titres d'emprunts ou des bons du Trésor, ne furent pas payés. De tous ces chefs, des indemnités étaient réclamées qui venaient augmenter le poids du passif non encore liquidé de l'ancienne République de Colombie. Impuissant à les satisfaire, le Vénézuéla laissait s'accumuler les réclamations. Il devint ainsi le débiteur, pour des sommes énormes, de la plupart des grandes nations, notamment de la France, des États-Unis et de la Grande-Bretagne.

La guerre civile terminée, la nécessité d'une liquidation générale s'imposa au gouvernement du grand citoyen Maréchal. Les négociations aboutirent promptement avec la France (1) et plusieurs autres pays

(1) Convention du 6 février 1864 (de Clercq, IX) et accord additionnel du 29 juillet 1864 (*ibid.*, 118) : le Vénézuéla s'engagea à payer, pour le règlement de toutes les réclamations françaises fondées sur des faits antérieurs à la date de la convention, la somme globale de 6,000,000 de francs dont la répartition devait être faite par le gouvernement impérial, sans que le Vénézuéla eût à s'ingérer en rien dans son exécution. Le paiement devait s'effectuer par fractions dans un délai de cinq années, avec la garantie

européens (1). Elles furent plus laborieuses avec les États-Unis et la Grande-Bretagne. Le nombre et l'importance des réclamations, l'incertitude des faits allégués, la difficulté de l'appréciation juridique de la responsabilité du Vénézuéla ne permirent pas d'arriver directement à une entente définitive. Il parut préférable de confier l'examen des réclamations américaines et britanniques à des commissions mixtes. Adoptée d'abord à l'égard des États-Unis (2), cette procédure fut établie à l'égard de la Grande-Bretagne dans les termes suivants :

II

Convention du 21 septembre 1868 (3)

Dans le but de déterminer le montant de toutes les réclamations britanniques pendantes contre le gouvernement du Vénézuéla, les soussignés, Guillaume Tell Villegas, ministre des Affaires étrangères, et George Fagan, chargé d'affaires de S. M. B. aux É.-U. du V., dûment autorisés par leurs gouvernements, ont respectivement nommé le citoyen Dr Juan de Dias Méndez, commissaire des É.-U. du V., et M. Lewis Joel, commissaire de la G.-B., pour former une Commission mixte chargée de fixer le montant des indemnités dues aux sujets britanniques dont les réclamations n'ont pas encore été adjugées.

La Commission nommée ci-dessus se réunira dans la ville de Caracas après la signature du présent accord.

En cas de décés, absence, démission ou incapacité de l'un ou de l'autre des commissaires ou dans l'hypothèse où l'un ou l'autre de ces derniers négligerait ou cesserait de remplir ses fonctions, le gouvernement des É.-U. du V. ou le chargé d'affaires britannique à Caracas aurait à pourvoir sans délai à la vacance.

Les commissaires nommeront une tierce personne, en qualité d'arbitre [*arbitrator*] ou surarbitre [*umpire*], pour décider du cas ou des cas sur lesquels ils

---

d'une hypothèque spéciale sur le dixième du produit total des droits annuels ordinaires et extraordinaires des douanes de La Guayra, Porto Cabello, Maracaïbo et Ciudad Bolivar.

(1) Avec l'Espagne, le 17 avril 1865 (*Colección de tratados publicos de Venezuela*, Caracas, 1911, p. 201) ; avec le Danemark, le 17 mars 1866 (*ibid.*, p. 192) ; avec l'Italie, le 7 octobre 1868 (*ibid.*, p. 197).

(2) Convention du 25 avril 1866. La Commission mixte instituée par cette convention se réunit à Caracas le 30 août 1867. Ses travaux prirent fin le 3 août de l'année suivante, mais ils furent critiqués par le Vénézuéla comme entachés de fraude ; une deuxième Commission mixte fut, en conséquence, instituée à Washington, en vertu des conventions du 5 décembre 1885 et du 3 septembre 1889, pour procéder à leur revision. Le règlement définitif ne fut obtenu que le 2 septembre 1890 (Moore, II, p. 1659 et suiv., et ce *Recueil*, plus loin, à la date de la deuxième Commission).

(3) Texte anglais dans *Br. and F. St. Pap.* LIX, p. 168 ; Livre bleu, *Report of the mixed Commission on the claims of British subjects against the government of Venezuela*, février 1871 (C. 308) p. 2 ; La Fontaine, p. 168.

seraient en désaccord ou des divergences qui pourraient surgir au cours de leurs travaux.

Toutefois, si les commissaires n'arrivaient pas à s'entendre au sujet de cette tierce personne, chacun d'eux désignerait une personne et, dans le cas où ils seraient en désaccord sur quelque point, on déterminerait par tirage au sort laquelle des deux personnes ainsi désignées aurait à trancher, en qualité d'arbitre ou surarbitre, le point en controverse, et ainsi de même pour tous autres points sur lesquels les commissaires différeraient d'opinion.

La décision des commissaires ou de l'arbitre ou surarbitre sera rédigée par écrit et revêtue, suivant les cas, de la signature des commissaires ou de celle du surarbitre.

Les deux gouvernements s'engagent solennellement et sincèrement à considérer la décision conjointe des commissaires et, le cas échéant, celle de l'arbitre ou surarbitre, comme finale et définitive sur les questions examinées, et à l'exécuter entièrement, sans objection ni délai.

Les commissaires et l'arbitre ou surarbitre tiendront procès-verbal exact et daté de leurs travaux et pourront, s'il en est besoin, nommer et employer un commis pour les assister dans l'expédition de leurs affaires.

Tout traitement ou gratification payé aux commissaires sera supporté par leurs gouvernements respectifs. Tout traitement ou gratification payé à l'arbitre ou surarbitre, et au commis, ainsi que toutes dépenses extraordinaires, seront supportés par moitié par les gouvernements respectifs.

Le présent arrangement, ainsi que les sentences qui seront rendues sur sa base soit par les commissaires, soit par le surarbitre, seront soumis à l'approbation de la législature nationale du Vénézuéla.

En foi de quoi, etc.

Caracas, le 21 septembre 1868.

GUILLAUME TELL VILLEGAS. — GEORGE FAGAN.

Les commissaires désignés par le compromis, Lewis Joel et Juan de Méndez, se réunirent à Caracas le 26 septembre 1868. Ils choisirent comme secrétaire M. Louis Fagan, fils du chargé d'affaires britannique. Le surlendemain, ils signèrent la déclaration solennelle d'examiner avec soin et impartialité les réclamations portées devant eux et d'en décider d'après les règles de la justice et l'équité, sans peur, faveur, ni préférence pour leurs pays. Le 29 septembre, ils chargèrent le secrétaire de dresser la liste alphabétique des réclamations, avec indication du montant et de l'objet de chacune d'elles. S'étant trouvés en désaccord sur le mode de nomination du surarbitre, mais la remettant à plus tard, ils décidèrent de commencer, quand même, immédiatement, leurs travaux. Après une douzaine de séances, des dissentiments s'étant produits, ils durent songer à la désignation du surarbitre. Le commissaire britannique proposa le ministre du Brésil, M. Leal ; le commissaire vénézuélien, un de ses compatriotes, M. F. S. Casanova. M. Joel

représenta la convenance de choisir un membre du corps diplomatique et, à défaut de M. Leal, le consul général danois M. Sturup. M. de Méndez insista pour la nomination d'un Vénézuélien, M. F. S. Casanova, et, à défaut, M. J. J. Mendoza. Dans l'impossibilité de s'entendre, il estima qu'il y avait lieu de suivre le quatrième paragraphe du compromis, qui donnait aux commissaires le droit de nommer séparément deux personnes parmi lesquelles le sort désignerait dans chaque cas le surarbitre. Pour le commissaire britannique, c'était aller trop vite en besogne, la faculté offerte par le § 4 ne devait être utilisée qu'à l'extrême limite, alors que tout espoir d'entente aurait été manifestement perdu ; or il n'y avait pas eu discussion, le commissaire vénézuélien s'était borné à repousser les propositons de son collègue, sans donner les raisons de son refus. Ce n'était pas assez :

Nous avons à constituer un tribunal par la nomination d'un surarbitre, placé à égale distance des réclamants et du gouvernement vénézuélien, pour statuer sur les questions qui lui seraient soumises. Procéder autrement, ce serait en réalité manquer au grand objet de la convention. Le désaccord sur le choix de la personne du surarbitre et la nécessité de s'en remettre au sort pour en désigner un dans chaque cas diminueraient grandement l'effet moral des décisions rendues par la Commission. Si les commissaires ne s'entendent pas sur la personne à choisir, la désignation par le sort de l'une des personnes nommées séparément donne nécessairement au tribunal une composition inégale et injuste. Si les commissaires se divisent sur quelque point, le tribunal est nécessairement formé au hasard par une personne insuffisante aux yeux de l'un ou l'autre commissaire, et toute décision défavorable, qu'elle soit juste ou erronée, laissera éventuellement aux réclamants l'impression que leur cause aura été perdue, non parce qu'elle était mal fondée, mais parce que le tribunal n'était pas constitué de manière impartiale (1).

M. de Méndez déclara toute discussion inutile : il ne voulait accepter ni un diplomate, ni un étranger quelconque, mais un Vénézuélien.

Le désaccord étant radical et définitif, on convint de procéder, suivant le § 4 du compromis, à des nominations séparées. Le commissaire vénézuélien désigna M. Guillaume Yribarren Mora, ancien ministre d'État. Le commissaire britannique sollicita le ministre du Brésil, M. Leal, qui déclara ne pouvoir accepter cette délicate mission, du moment qu'il n'inspirait pas une égale confiance aux deux parties. M. Joel s'adressa alors au consul général de Danemark, M. Guillaume Sturup, qui accepta (2 décembre 1868).

Les deux gouvernements ne nommèrent pas d'agents, mais plusieurs réclamants se firent représenter par des avocats ou mandataires. Chaque demande fut examinée séparément. Le secrétaire de la Commission

(1) M. Lewis Joel à M. Juan de Méndez, 16 novembre 1868, *Report* précité, p. 10.

donnait lecture du dossier, puis les commissaires commençaient la discussion qui, parfois, se poursuivait durant plusieurs séances (1). Lorsque les documents fournis ne leur paraissaient pas suffisants, ils entendaient des témoins, demandaient aux avocats des explications ou des productions complementaires, ou procédaient par eux-mêmes à des enquêtes, comme dans l'affaire J. Giuseppi n° 2, où, pour vérifier les créances du réclamant contre l'ancienne Banque du Vénézuéla, ils se transportèrent chez le liquidateur de la Banque à l'effet d'examiner les livres de cet établissement (2).

Dans certains cas, la discussion entre les commissaires se poursuivit, hors séance, par l'échange de notes écrites.

Lorsque l'accord n'arrivait pas à se produire, soit pour déclarer une demande recevable, soit pour la rejeter ou l'admettre au fond, le tirage au sort désignait celui des surarbitres à qui l'affaire devait être renvoyée. Le hasard favorisa M. G. Y. Mora, dont le nom sortit vingt et une fois, tandis que son collègue, M. G. Sturup, n'eut à intervenir que dans neuf affaires.

Le surarbitre désigné par le sort était saisi du dossier et des opinions écrites des commissaires où apparaissaient les motifs de leur dissentiment. Le plus souvent, il statuait sur le vu de ces pièces, qu'il retournait à la Commission avec sa sentence. Parfois, comme dans l'affaire J. Giuseppi n° 1 (3), il demandait un supplément d'information ou bien y procédait lui-même et se rendait au siège de la Commission pour entendre les commissaires et discuter avec eux les mérites de la réclamation.

Le 5 novembre 1869, la Commission acheva l'examen de son rôle. Depuis sa première réunion, le 26 septembre 1868, elle avait tenu 171 séances et étudié 79 affaires. Les commissaires se réunirent une dernière fois le 15 novembre 1869 pour signer le rapport qu'ils adressèrent à leurs gouvernements, avec les procès-verbaux imprimés des séances (4).

---

(1) V. à titre d'exemple l'affaire Carolina Liborius où la lecture du dossier prit deux semaines (séances du 15 mai au 2 juin 1869, *Report*, p. 22) et la discussion en demanda près de trois (séances des 8, 10 et 27 juillet 1869, *ibid.*, p. 23 et 24).

(2) Procès-verbal du 30 septembre 1869, *Report*, p. 28.

(3) Procès-verbal du 23 mars 1869, *Report*, p. 21.

(4) *Report* précité. Les procès-verbaux des séances y sont simplement résumés. Seules les affaires où il y a eu intervention du surarbitre y sont données *in extenso*.

III

Décisions des commissaires et des surarbitres

Sur les 79 demandes formées contre le Vénézuéla, 18 furent déclarées non recevables (1); 2 restèrent sans solution à cause du refus du commissaire vénézuélien d'en connaître (2); 25 furent rejetées, souvent pour insuffisance de preuves, 21 par les commissaires, 4 par les surarbitres; enfin 34 furent admises, 19 par les commissaires, 15 par les surarbitres.

La plupart de ces affaires sont d'un intérêt médiocre. Mais à côté d'elles, il en est d'autres d'une nature assez délicate, quant à la recevabilité de la demande et à la responsabilité de l'État.

Premier groupe d'affaires :
Recevabilité de la demande.

Au point de vue de la recevabilité de la demande, les points suivants méritent d'être relevés :

---

(1) Sept réclamations étaient tardives, parce qu'elles n'avaient pas été présentées à la légation britannique avant la signature du compromis ou parce que les preuves produites à leur appui avaient été recueillies après cette date (aff. O. Romberg, n° 1; J. P. K. Stevenson, n°s 1 et 2; F. Desuse, n°s 1 et 2; P. Award; J. Giuseppi, n° 2). Quatre, ajournées pour supplément de preuves, ne furent pas reproduites (aff. M. L. O'Callaghan; P. Luques; J. Jelleret, n° 2; G. Every). Deux réclamations avaient fait antérieurement l'objet d'une entente entre le ministre britannique et le gouvernement vénézuélien (L. Agostini; J. Trinidad del Castillo). Deux autres, fondées sur un contrat passé avec le Vénézuéla, étaient exclues par une clause du contrat stipulant que tous différends seraient soumis aux tribunaux locaux sans pouvoir, dans aucun cas, faire l'objet de réclamations internationales (Gilbert, Kerr et Cie, n°s 2 et 3, et n° 4); les commissaires n'ont pas mis en doute la valeur internationale de la clause en question, qui serait tenue aujourd'hui pour nulle et non avenue (Alvarez, *Le droit international américain*, Paris, 1910, p. 121-122; *La codification du droit international*, Paris, 1912, p. 66; Nys, *Le droit international*, 2e édit., 1912, II, p. 273-274). Enfin trois réclamations, formées par les héritiers d'officiers anglais ayant servi au Vénézuéla, pour le paiement de pensions liquidées, furent considérées comme affaires d'ordre purement interne et les commissaires se bornèrent à les recommander à l'attention particulière du gouvernement, qui en prit bonne note (aff. Laura Stopford; G. K. Smily; Anna Mc Gregor; *Report*, p. 95).

(2) Dans un cas (aff. Schloss et Cie et Michelson, v. plus loin, p. 530), M. de Méndez soutint que la Commission était incompétente et que le surarbitre ne pouvait pas statuer sur l'étendue de sa compétence. Dans l'autre (aff. Ch. Christopher, J. Home et W. Thomas), il se récusa, à raison de sa parenté avec un des magistrats dont les actes étaient incriminés par les réclamants; prié de désigner, pour cette affaire, un autre commissaire, le gouvernement vénézuélien s'y refusa (4 novembre 1869) sous prétexte qu'aucune raison ne pouvait justifier la réclamation (*Report*, p. 29).

1°) La demande antérieurement repoussée par l'organe législatif de l'État débiteur est-elle recevable devant une Commission mixte chargée de statuer sur les réclamations pendantes ? (Affaire *Schloss et Cie et Michelson*) ;

2°) La réclamation basée sur des témoignages non recueillis dans les formes prescrites par les lois de l'État débiteur est-elle recevable ? (Affaires *J. C. Blondel, J. R. Hartmann, C. Dumaine* et autres) ;

1. *Affaire Schloss et Cie et Michelson* (1)

I. — L'ancienne République de Colombie avait laissé, à sa dissolution en 1830, un important passif, constitué par des titres de différents emprunts publics et privés, des obligations contractuelles, des condamnations et des réclamations diverses non liquidées. Les trois États qui en étaient issus se mirent d'accord pour en opérer entre eux le partage sur la base suivante : 50 °/₀ à la charge de la Nouvelle-Grenade ; 28 ½ °/₀ à la charge du Vénézuéla ; 21 ½ °/₀ à la charge de l'Équateur. Une convention fut conclue à cet effet par les deux premiers, le 23 décembre 1834, qui, après l'adhésion du troisième en 1837, fut ratifiée en février 1838 (2). Conformément à son article 24, aussitôt après l'échange des ratifications, les plénipotentiaires des trois Républiques se réunirent en conférence à Bogota pour vérifier et liquider les dettes de l'ancienne République de Colombie.

Plusieurs créanciers, dans l'ignorance de cette procédure ou dans l'impossibilité, à raison des distances, de s'y conformer, ne produisirent pas leurs titres devant la conférence de Bogota. MM. Schloss et Cie et Michelson étaient du nombre. Possesseurs de onze bons, montant à £ 13,000, et de deux lettres de change de £ 2,000 chacune, émis par l'ancienne République, ils réclamèrent le paiement du principal et des intérêts de leurs créances. Divisant leur demande dans la proportion fixée par les trois gouvernements débiteurs, ils s'étaient adressés séparément à chacun d'eux. La Nouvelle-Grenade consentit à leur payer sa part (50 °/₀), sans s'arrêter à l'objection que la créance n'avait pas été présentée à la conférence de Bogota. Son Congrès estima « qu'il n'y avait pas de raison de refuser de reconnaître et de payer une dette uniquement parce que le créancier n'avait pas agi dans le délai fixé arbitrairement par le débiteur ». Il en fut autrement du Vénézuéla. Sa Chambre des députés repoussa (13 mai 1861) la réclamation, comme tardive, et la

(1) *Report*, p. 4, 5, 28, 30 et 96.

(2) *Colección de tratados publicos de Venezuela*, Caracas, 1911, p. 52 et 57.

résolution fut notifiée par le ministre des Affaires étrangères (18 juillet 1861) au représentant britannique à Caracas, M. F. Doveton Orme.

II.- III.— Devant la Commission mixte, M. de Méndez soutint qu'ayant été examinée et rejetée par le pouvoir législatif du Vénézuéla, la réclamation n'était pas recevable. Vainement M. Joel représenta-t-il qu'un gouvernement n'a pas le droit de chercher à se libérer de ses obligations en imposant à ses créanciers des conditions impossibles ou impraticables non prévues au contrat, et que la décision de la Chambre des députés du Vénézuéla ne faisait pas obstacle à l'examen de la Commission qui, sorte de cour internationale d'équité, était compétente pour apprécier les obligations morales du gouvernement vénézuélien vis-à-vis des réclamants britanniques. M. de Méndez persista dans son opposition : en présence de la décision du pouvoir législatif, autorité supérieure du gouvernement dont il tenait son mandat, il ne pouvait se prêter à l'examen de la demande, sans instructions spéciales prises à la suite d'une nouvelle délibération de la Chambre des députés. Devant cette attitude, M. Joel fit insérer dans les procès-verbaux de la Commission une protestation solennelle, réservant pour les réclamants :

Tous les droits et privilèges qu'ils auraient obtenus si leurs réclamations avaient été examinées par la Commission mixte, et le paiement de tous dommages et préjudices dont ils avaient souffert, ou dont ils pourraient ultérieurement souffrir, par suite du non examen de leur demande par la dite Commission mixte.

IV. — La fin de non-recevoir opposée par le commissaire vénézuélien était manifestement inacceptable. La décision législative de 1861, non acceptée par la Grande-Bretagne, n'avait pas de valeur internationale. La demande des réclamants restait toujours « pendante », et, à ce titre, elle rentrait, aux termes du compromis, dans la compétence de la Commission. Cette solution devait, d'ailleurs, être admise par le surarbitre au sujet d'autres affaires similaires (1). Ce qu'on ne s'explique pas, c'est que le commissaire britannique n'ait pas insisté, comme il le fit dans ces affaires et dans beaucoup d'autres (2), pour soumettre la question à l'examen du surarbitre.

2. *Affaires J. C. Blondel, J. R. Hartman, C. Dumaine et autres* (3)

I. — Au cours de la guerre de la Fédération (1859-1863), de nombreux étrangers avaient subi des pertes et préjudices occasionnés par

(1) V. plus loin, p. 552, les affaires Sarah Campbell et W. Ackers Cage.
(2) V. ci-dessous les affaires J. C. Blondel, J. R. Hartmann et autres.
(3) *Report*, p. 6-9, 13-17 et 26.

les réquisitions et les opérations des autorités militaires. Après la guerre, pour établir leurs droits contre le gouvernement, ils avaient recherché des témoignages et cité des témoins dont les dépositions avaient été recueillies par les tribunaux compétents, conformément aux lois en vigueur. Mais, de son côté, le gouvernement avait pris des mesures pour arriver au prompt règlement des charges financières de la guerre civile. Le 16 juin 1865, était promulguée une loi sur le crédit public, suivie bientôt d'une série de décrets et de résolutions du pouvoir exécutif. Des délais furent fixés pour la production des demandes et une procédure organisée pour l'établissement des preuves. Les témoignages devaient, à peine de nullité, être reçus en présence d'un représentant du ministère public et ceux qui avaient été recueillis avant la promulgation de la loi du 16 juin, être confirmés et ratifiés devant la même autorité.

Plusieurs sujets britanniques, qui avaient constitué leurs dossiers avant la loi du 16 juin, ne s'étaient pas conformés à la nouvelle procédure. J. C. Blondel, J. R. Hartman, C. Dumaine, D. Pampellone, W. H. L. Syers, E. Brandt, P. Award et F. Labaday se trouvaient dans ce cas. Ils réclamaient, pour préjudices soufferts au cours de la guerre, des indemnités montant ensemble à $ 183,763.94.

II. — Le commissaire vénézuélien s'opposa à l'examen de ces huit réclamations, parce que basées sur des preuves établies contrairement aux prescriptions légales. Le commissaire britannique répondit que les preuves invoquées par les réclamants, réunies dans les formes alors requises, devant les autorités compétentes, conservaient entièrement leur valeur, car, comme toute loi nouvelle, celle du 16 juin 1865 ne pouvait pas avoir d'effet rétroactif. Mais, loi de procédure, la loi de 1865 échappait, d'après M. de Méndez, aux termes de l'article 60 de la Constitution du Vénézuéla, au principe de non-rétroactivité, tandis que, pour M. Joel, ce texte ne visait que les lois édictant des peines.

Le dissentiment s'étant ainsi affirmé sur la recevabilité des réclamations, le commissaire britannique proposa d'en référer au surarbitre. M. de Méndez s'y refusa [résumé] :

L'admissibilité par la Commission de documents consistant en dépositions faites ou en certificats délivrés sans l'intervention d'un représentant légal de la nation et, en tout cas, non confirmés en présence de l'employé désigné à cet effet par le pouvoir exécutif, conformément aux prescriptions de l'article 28, alinéa 4, de la loi du 16 juin 1865 et des autres actes sur le crédit public édictés par le pouvoir exécutif, n'est pas une question à trancher par le surarbitre, dont la mission consiste uniquement dans la fixation du montant ou de la valeur de chaque réclamation lorsque les commissaires diffèrent sur ce point d'avis... Dans notre cas, à supposer même que les formalités prescrites par les lois de la procédure judiciaire aient été observées, le recours à un

surarbitre est semblable à un appel judiciaire, à cause de la manière différente dont peuvent être appréciées les preuves des faits générateurs du droit allégué. On ne peut, sans blesser le bon sens, la dignité et la loyauté des parties contractantes, supposer qu'elles aient entendu accorder une valeur quelconque à toute collection de papiers présentés à la chancellerie de la légation britannique ou au ministre des Affaires étrangères du Vénézuéla par les parties intéressées avec le titre de « claims ».

Nous ne pouvons pas soumettre au surarbitre et il ne peut pas trancher la question de savoir si la loi de 1865 a ou non un effet rétroactif, parce que ni les commissaires ni le surarbitre ne peuvent faire autre chose que fixer le montant des réclamations prévues par la convention; parce que soumettre pareille question au surarbitre, ce serait lui reconnaître le pouvoir d'en décider; parce que, si pareil pouvoir lui était reconnu, il pourrait décider discrétionnairement que le décret d'exécution avait un effet rétroactif et abrogeait la loi; parce qu'on peut à peine supposer que les P. C. aient pu stipuler la possibilité pour le surarbitre de paralyser la loi, au mépris de la souveraineté de la nation, et parce que toute décision suppose la faculté pour le surarbitre d'interpréter les clauses du compromis touchant les pouvoirs des commissaires et les siens propres, alors que ce pouvoir ne lui a pas été conféré par les P. C. qui seules ont qualité pour interpréter le compromis dans la forme et de la manière reconnues par le droit des gens

Dans ces conditions, mon devoir m'impose d'insister pour que nous nous refusions à connaître, quant aux pertes survenues entre le 20 février 1859 et le 24 juillet 1863 — période visée par l'article 23, 1°, de la loi sur le crédit public de 1865 — des preuves qui n'ont pu être confirmées selon les prescriptions de l'article 21, alinéa 4, de la dite loi.

M. Joel répondit [résumé] :

Puisque vous êtes résolu à maintenir la thèse de la rétroactivité de la loi du 16 juin 1865, il serait inutile pour moi de perdre votre temps et le mien, à continuer sur ce point la correspondance. Mais votre extraordinaire résolution de ne pas soumettre la question au surarbitre me porte à croire que vous devez être vous-même convaincu du caractère insoutenable de votre thèse... Votre autorité étant égale à la mienne, vous arroger le droit de décider, contrairement à mes vues, une question vitale pour un si grand nombre de réclamants, et vous refuser à soumettre notre dissentiment au surarbitre, c'est de votre part une usurpation de pouvoir contre laquelle je dois protester de la manière la plus solennelle. Avec les attributions que vous vous arrogez, vous pourriez demain vous refuser à l'examen d'une réclamation basée sur les preuves les plus certaines, parce que les dépositions seraient écrites en encre rouge au lieu de l'être en encre noire, sur du papier bleu au lieu de l'être sur du papier blanc, ou sous tout autre prétexte aussi absurde, et je serais obligé de m'y soumettre, n'ayant, d'après votre théorie, aucun remède ni appel contre votre décision. Votre seule opposition, en dehors de toute raison, serait ainsi fatale à l'un des réclamants ou à tous. Permettez-moi de vous demander si telle a pu être l'intention des P. C. L'art. 4 du compromis prouve manifestement qu'il n'en est rien... La question de savoir si la loi du 16 juin 1865 peut ou non avoir effet rétroactif est, entre nous, un point de « divergence » qui doit, à mon sens, être soumis au surarbitre, comme tout autre désaccord pouvant surgir au cours de nos travaux. Si la loi du 16 juin 1865 a l'effet que lui donne votre interprétation, comment se fait-il que M. Edwardes et votre gouvernement aient réglé sans aucune objection à cet égard, en novembre 1865, des réclamations au sujet desquelles les dépositions avaient été faites de la même manière que pour les réclamations que vous vous refusez à examiner? Est-ce donc seulement en 1868 que l'importance de cette loi a été aperçue? Vous dites : « ni les commissaires, ni le surarbitre ne peuvent

faire autre chose que fixer le montant des réclamations prévues par la convention ». S'il en est ainsi, comment pouvez-vous vous arroger le droit de refuser l'examen des réclamations au sujet desquelles les dépositions n'ont pas été faites conformément à vos idées ? Notre pouvoir étant limité à la fixation des indemnités, nous n'avons aucun droit de discuter des questions de droit ou de procédure judiciaire. Mon gouvernement a naturellement supposé que les demandes présentées à cette Commission seraient examinées et jugées d'après l'équité, comme c'est l'usage en pareil cas, et il n'aurait jamais pu supposer que mes efforts pour fixer avec vous le montant de ces demandes, d'après le droit rationnel, dussent rencontrer des obstacles provenant du défaut de forme de la procédure judiciaire et de la prétendue rétroactivité des lois du Vénézuéla... Je n'ai d'autre ressource que de soumettre cette correspondance à l'appréciation du gouvernement de S. M.

M. de Méndez se défendit contre l'accusation d'usurpation de pouvoir :

Je ne puis comprendre en quoi j'ai dépassé mes pouvoirs. Je me suis borné à m'opposer à soumettre au surarbitre la question de la rétroactivité de la loi de 1865 sur le crédit public, car, à mon sens, il est hors de doute que cette question, comme toute autre question relative à l'étendue de nos pouvoirs, ne peut être résolue que par les P. C... D'après votre opinion absolue, qu'il s'agisse de l'extension ou de la restriction, de l'excès ou du défaut de pouvoir, les commissaires ou le surarbitre peuvent tout interpréter et tout décider. Voilà comment dans votre argumentation, vous êtes, involontairement peut-être, tombé dans l'absurdité.

L'appel au gouvernement britannique permit d'aplanir la difficulté. Muni de nouvelles instructions, le commissaire vénézuélien se montra conciliant. Déjà, à l'occasion d'autres affaires analogues (1), il consentit

(1) Affaires T. Antiga et Ph. Williams. — Les réclamants demandaient respectivement $ 9,700 et 5,935.12, pour enlèvement de marchandises et troupeaux par les autorités militaires au cours de la guerre de la Fédération. Pour établir la réalité et l'importance des préjudices allégués, ils avaient produit devant le juge compétent des témoins dont les dépositions avaient été recueillies en présence du ministère public, conformément à la procédure prescrite par la loi du 16 juin 1865. Le commissaire vénézuélien s'opposait à la recevabilité des réclamations, soutenant que le fonctionnaire qui avait signé les procès-verbaux des dépositions n'était pas le procureur de la nation (*Report*, p. 71). Le commissaire britannique répondait que, s'il y avait eu une erreur, elle n'était pas imputable aux parties qui, se soumettant à la loi, avaient sollicité l'intervention du ministère public, mais au juge qui n'avait pas convoqué le fonctionnaire compétent (*Report*, p. 72). Appelé à dire « si les commissaires pouvaient examiner et apprécier les réclamations au fond », le surarbitre Mora décida (15 septembre 1869, *Report*, p. 72) que « pour des raisons d'équité, de courtoisie, et pour d'autres considérations évidentes » ils en avaient le pouvoir. Le désaccord des commissaires persista sur le fond Se basant toujours sur la raison que le véritable représentant du fisc n'avait pas assisté à l'enquête, le commissaire vénézuélien considérait les documents produits comme nuls et non avenus (*Report*, p. 91). Invité à les départager, le surarbitre Sturup rejeta les réclamations (14 octobre 1869, *Report*, p. 94) : les preuves produites lui parurent d'une sincérité suspecte, les faits allégués imprécis, les bases de responsabilité du gouvernement vénézuélien non établies.

à soumettre au surarbitre la question de la compétence de la Commission, et M. Mora, désigné par le sort, se prononça, le 15 septembre 1869, pour la recevabilité des réclamations.

Lorsque les affaires J. C. Blondel, J. R. Hartman et autres, ajournées pour un temps, revinrent devant la Commission, les commissaires décidèrent (16 septembre) d'en référer au surarbitre. M. Mora fut encore désigné pour statuer.

III. — La sentence (22 septembre 1869) ne pouvait pas être différente de celle qui avait été rendue par le même surarbitre, le 15 septembre (1) :

La question soumise à mon jugement, relativement aux réclamations de J. C. Blondel, J. R. Hartman et autres, étant identique à celle que j'ai résolue le 15 du présent mois, me basant sur les mêmes raisons qui m'ont guidé dans ce cas, je confirme ma décision du 15, en déclarant que la Commission doit examiner et adjuger les réclamations sus-indiquées.

Procédant à l'examen de ces demandes, les commissaires en exclurent une (2), en rejetèrent 4 (3), et n'en admirent que trois (F. Labaday, D. Pampellone, W. L. Syers) à qui ils allouèrent respectivement $ 6,555, 2,015, et 2,000 (24, 28 et 30 septembre 1869).

IV. — Deux questions étaient ici posées.

1. La première est classique. Il s'agit de savoir si les arbitres ont le pouvoir de déterminer leur compétence, en interprétant le compromis. L'affirmative s'impose, car autrement il serait loisible à chaque partie d'échapper à l'arbitrage accepté, en soulevant l'exception d'incompétence. Aussi ne fait-elle plus de doute. Maintes fois suivie dans la pratique (4), elle a été consacrée par la science (5) et définitivement adoptée par le droit positif (6). Dans l'espèce, le commissaire britannique n'a fait que

(1) *Report*, p. 73.

(2) Aff. P. Award (25 septembre 1869). V. ci-dessus p. 529, note 1.

(3) Aff. J. C. Blondel, J. R. Hartman, C. Dumaine et E. Brandt, n° 1 (22, 24 et 28 septembre 1869).

(4) Affaires du *Betsey* et du *Sally* (États-Unis-Grande-Bretagne, Commission mixte de Londres, 1797), opinions des commissaires Gore et Pinkney (ce *Recueil*, I, p. 63 et 131) et notre note doctrinale (*ibid.*, p. 99-105) ; Commission mixte de Washington (États-Unis-Mexique, 25 février 1842), opinion du secrétaire d'État Webster (ce *Recueil*, I, p. 455) ; Commission mixte de Londres (États-Unis-Grande-Bretagne, 15 janvier 1855, *ibid.*, p. 667) ; affaire de l'*United States and Paraguay Navigation C°* (États-Unis-Paraguay, 13 août 1860, ci-dessus, p. 51) ; Affaire de l'*Alabama* (14 septembre 1872), plus loin à sa date, où la question sera reprise.

(5) Projet de règlement pour la procédure arbitrale, arrêté par l'Institut de droit international en 1875 (*Annuaire de l'Institut*, I, p. 130).

(6) Convention de La Haye du 18 octobre 1907 pour le règlement pacifique des conflits

reprendre quelques-uns des arguments qui, en 1797, avaient été opposés à son propre pays par les commissaires américains (1). Mais à l'objection de son collègue vénézuélien, que si les arbitres étaient admis à interpréter le compromis, ils pourraient tout décider et tout se permettre, il aurait pu répondre que le pouvoir du tribunal de déterminer sa compétence est limité, comme le sont toutes ses attributions, par la lettre et l'esprit du compromis : si l'interprétation est abusive, il y aura excès de pouvoir qui autorisera les parties à ne tenir aucun compte de la sentence (2).

Si nécessaire que soit la solution qui a triomphé en doctrine et en jurisprudence, souvent elle ne pourra être suivie qu'après que le recours aux parties, qu'elle cherche à éviter, aura été employé. Il en sera ainsi toutes les fois que, par son organisation, le tribunal ne peut fonctionner sans le concours de tous ses membres : par exemple, si, composé de cinq arbitres, ayant même le droit de statuer à la majorité, la présence de tous ses membres est nécessaire pour la validité de ses décisions, il suffira de l'abstention d'un seul arbitre partisan de son incompétence pour l'empêcher d'interpréter le compromis ; de même, si, les arbitres étant en nombre égal de chaque côté, l'intervention du surarbitre appelé à les départager est subordonnée à leur demande unanime, l'opposition d'un seul arrêtera le cours de la procédure, qui ne pourra être reprise qu'après entente des gouvernements intéressés. Dans ces hypothèses, la question de savoir si le tribunal a le pouvoir de statuer sur sa compétence n'est pas résolue par lui-même, elle l'est forcément par les parties. C'est ce qui s'est produit ici. Le surarbitre n'a pu être saisi qu'à la suite de pourparlers diplomatiques, dont le résultat a été d'amener le commissaire vénézuélien à se départir de son opposition. L'intervention du surarbitre impliquait son pouvoir de se prononcer sur la compétence de la Commission, mais ce pouvoir il le tenait, non de la libre décision des commissaires, mais de l'entente des parties. Le remède à pareille situation ne saurait se trouver que dans l'organisation du tribunal. Pour que l'éventualité de l'appel aux parties soit sûrement écartée, il faut, dans l'hypothèse d'un tribunal composé d'arbitres en nombre impair, que la décision de la majorité puisse être valablement prise, malgré l'abstention de la minorité, et, dans celle d'un tribunal composé

---

internationaux, art. 73 : « Le tribunal est autorisé à déterminer sa compétence en interprétant le compromis ainsi que les autres traités qui peuvent être invoqués dans la matière, et en appliquant les principes du droit ».

(1) V. l'affaire précitée du *Betsey*.

(2) V. le développement de cette idée dans ce *Recueil*, I, p. 104, et ci-dessus, p. 51.

d'arbitres en nombre pair et comportant en cas de partage l'intervention d'un surarbitre, que le recours au surarbitre ait lieu automatiquement à la demande de la fraction la plus diligente du tribunal, dès que le dissentiment s'est affirmé.

2. La seule question que le surarbitre avait ici à résoudre était celle de la validité de la fin de non-recevoir opposée par le commissaire vénézuélien. Entre l'instruction des réclamations par l'autorité locale et leur présentation à la Commission mixte, le Vénézuéla avait modifié sa législation, et les preuves recueillies, en conformité avec les anciennes lois, n'étaient plus en harmonie avec la nouvelle procédure. Le commissaire vénézuélien en concluait qu'elles n'avaient plus de valeur et que, dès lors, dénuées de preuves régulières, les réclamations n'étaient pas recevables. Le commissaire britannique s'attacha à montrer que la loi de 1865 et les décrets subséquents qui avaient organisé la nouvelle procédure ne pouvaient pas infirmer les preuves antérieurement recueillies, parce qu'ils n'avaient pas d'effet rétroactif. C'était, à notre sens, engager une discussion oiseuse, car peu importait l'effet des dispositions nouvelles dans le temps, la véritable question étant de savoir si la recevabilité des réclamations dépendait de l'observation de la procédure instituée par le Vénézuéla pour l'établissement des droits de ses créanciers. La négative ne pouvait faire doute. Saisi de la question de savoir « si la Commission devait ou non examiner et apprécier au fond les réclamations », le surarbitre n'a pas hésité à répondre qu'elle en avait le pouvoir. Les motifs de sa sentence sont un peu vagues : la solution est basée « sur des raisons d'équité, de courtoisie et d'autres *considérations évidentes* ». On aimerait à voir préciser ces considérations dont l'évidence supposée n'apparaît pas sans examen. Le surarbitre, qui n'était pas un juriste, mais dont les jugements attestent une impartialité absolue, s'est borné à affirmer avec énergie la solution dictée par le bon sens. Même démontrée, l'irrégularité des preuves ne pouvait pas fournir une fin de non-recevoir, car rien ne laissait supposer que l'observation de la procédure vénézuélienne eût été considérée par les parties comme une condition de recevabilité des demandes. Le compromis instituait l'arbitrage pour toutes les réclamations britanniques « pendantes ». Il avait en vue les réclamations déjà formées et en état d'être liquidées, mais qui ne l'avaient pas encore été. Il autorisait la Commission à exclure — comme elle l'a fait dans plusieurs cas (1) — les réclamations dont les preuves avaient été réunies depuis sa signature, car, pour elles, il était permis de dire qu'elles n'étaient pas alors « pendan-

(1) V. ci-dessus, p. 529, note 1.

tes »; mais il lui faisait, en revanche, un devoir d'accueillir toutes celles qui, à cette date, étaient déjà instruites : l'observation de la procédure vénézuélienne n'était donc pas une condition de recevabilité.

Pouvait elle être une condition du succès des demandes au fond ? Pas davantage. Les parties, qui sont libres d'indiquer les règles dont les arbitres doivent s'inspirer dans leur sentence, n'avaient ici rien stipulé. Elles avaient tacitement donné à la Commission plein pouvoir pour apprécier, en droit et en équité, les mérites des réclamations. Libres de rejeter celles dont les preuves, régulières d'après la loi vénézuélienne, leur paraissaient insuffisantes, les commissaires ne l'étaient pas moins d'admettre celles dont le bien-fondé pouvait leur être démontré, malgré l'inobservation de la procédure locale. C'est que, juges internationaux, statuant, dans les limites du compromis, d'après le droit des gens, les arbitres, à la différence des juges internes, ne sont pas liés par les prescriptions unilatérales de l'une des parties (1).

Deuxième groupe d'affaires :

Responsabilité de l'État.

Au point de vue de la responsabilité, de nombreux problèmes, quelques-uns d'une portée générale, se présentaient au jugement de la Commission :

1°) L'État emprunteur est-il, à toute éventualité, tenu de rembourser intégralement ses créanciers ? *(Affaire des emprunts vénézuéliens)* ;

2°) Un État est-il responsable vis-à-vis des actionnaires d'une Banque dont la faillite est due à son fait ? *(Affaire de la Banque du Vénézuéla)* ;

3°) Un État est-il tenu des obligations pécuniaires de l'ancien État dont il est issu ? *(Affaires Sarah Campbell et W. Ackers Cage)* ;

4°) L'assignation sur les recettes des douanes, donnée à un étranger en réparation d'un préjudice à lui causé, est-elle assimilable au titre d'un emprunt d'État ? *(Affaire J. Jelleret)* ;

5°) Un État est-il responsable vis-à-vis des étrangers de la méconnaisance des actes d'autorisation obtenus par eux d'un gouvernement insurrectionnel ? *(Affaire du sloop* Grace, *prop. F. V. Bonttur)* ;

6°) L'irrégularité des papiers de bord, d'après les lois du port de destination, autorise-t-elle les autorités de ce port à user de rigueur contre

---

(1) Comp. dans ce sens la disposition finale de l'art. 7 de la convention sur la Cour internationale des prises : « La Cour peut ne pas tenir compte des déchéances de procédure édictées par la législation du belligérant capteur dans les cas où elle estime que les conséquences en sont contraires à la justice et à l'équité ».

les navires étrangers ? *(Affaire du schooner* Norman, *capit. G. P. C. Richardson)* ;

7°) Lorsqu'un étranger reçoit de son débiteur, en paiement de sa créance, des choses mobilières qui, avant d'être livrées, font l'objet d'une réquisition publique, le gouvernement local est-il responsable du préjudice causé au créancier ? *(Affaire Oliver Romberg)*.

1-2. *Affaires des emprunts vénézuéliens et de la Banque du Vénézuéla*

I. — La guerre de la Fédération eut les plus fâcheuses répercussions sur les finances et le crédit du Vénézuéla. Pour subvenir à ses besoins, durant cette période de troubles et de désorganisation des services publics, le gouvernement dut recourir à des emprunts successifs dont la charge croissante lui imposa l'emploi de multiples expédients. Après avoir fait appel à l'épargne, à la fin de 1859, au moyen d'un emprunt public gagé sur les droits de douane perçus par les bureaux de La Guayra et Puerto Cabello, et procédé, en août 1860, pour $ 1,000,000, puis, en janvier 1861, pour $ 600,000, à des émissions de bons du Trésor, garantis, après l'acquittement des charges antérieures, les uns par le produit des droits d'exportation, les autres par celui des droits d'importation, il imagina la création d'un établissement de crédit, la Banque du Vénézuéla, qui, apparemment société privée, mais en réalité Banque d'État, devait lui faire d'importantes avances de fonds, émettre du papier-monnaie et servir d'intermédiaire pour l'écoulement de ses divers titres d'emprunt. Fondée comme société anonyme en août 1861, approuvée officiellement en octobre de la même année, la Banque s'était constituée au capital de $ 4,000,000, avec la possibilité de le porter à un maximum de $ 10,000,000, divisé en actions de $ 250, dont les souscripteurs pouvaient se libérer soit en argent, soit en nature, par la remise de titres d'emprunts ou de bons émis par le gouvernement, reçus à un prix suffisant pour assurer à la Banque un intérêt de 12 °/₀. Les souscripteurs en argent ou en bons du Trésor devaient recevoir des actions *privilégiées*, remboursables à la liquidation de la Banque au pair, avant les autres actions, et portant intérêt à 12 °/₀ l'an. Les souscripteurs en titres d'emprunts devaient recevoir des actions *ordinaires*, portant le même intérêt, mais primées pour le remboursement par les actions privilégiées. Le 21 octobre 1861, une convention intervenait entre le gouvernement et la Banque, pour régler leurs rapports. Elle fixait à $ 4,240,000 le montant des avances qui pouvaient être faites au gouvernement et arrêtait le mode de paiement des intérêts et celui de l'amortissement des titres publics reçus par la Banque de ses actionnaires : le gouvernement s'engageait à lui rembourser la totalité de cette dette

en quarante termes semestriels de $ 280,000 et affectait en garantie 38 °/₀ du produit des droits d'importation.

Mais le gouvernement fut dans l'impossibilité de remplir ses engagements. La Banque dut, dès la première année de son existence, suspendre ses paiements et se déclarer en faillite, laissant un important passif représenté par les actions de son capital et les billets de ses émissions.

Pour parer à la situation, le gouvernement eut recours à de nouveaux expédients. Par deux décrets du 15 novembre 1862, il offrit aux créanciers de la Banque l'arrangement suivant : aux porteurs de billets de banque et d'actions privilégiées, 75 °/₀ de leurs créances, payables 20 °/₀ en numéraire, 10 °/₀ en bons du Trésor à échoir en février 1863, et 45 °/₀ en traites à valoir sur 15 °/₀ du produit des droits d'importation perçus par tous les bureaux de douane, à l'exception de ceux de La Guayra et de Puerto Cabello ; aux porteurs d'actions ordinaires, 40 °/₀ de leurs créances, payables 70 °/₀ en numéraire, 5 °/₀ en bons du Trésor à échoir en février 1863, et 25 °/₀ en traites à valoir sur 10 °/₀ du produit des mêmes droits d'importation. Une avance de $ 4,905,295.13 consentie par la Banque de Caracas lui permit de payer les dividendes en numéraire. Mais les bons du Trésor et les traites sur les douanes, non payés, vinrent accroître la dette publique, qui fut encore augmentée en août 1863 par un nouvel emprunt de $ 200,000.

Une grande partie de ces titres se trouvèrent entre les mains d'étrangers dont les gouvernements appuyèrent les réclamations auprès du Vénézuéla. Avec certains d'entre eux, notamment avec le Danemark et la France, il put s'entendre pour liquider ces créances avec une réduction globale de 50 °/₀.

Pareil arrangement n'ayant pu être conclu avec la Grande-Bretagne, ceux de ses sujets qui étaient porteurs de fonds publics, de billets et d'actions de l'ancienne Banque du Vénézuéla présentèrent leurs titres à la Commission mixte. MM. L. Agostini, W. A. Andral, H. O'Callaghan, M. H. Elizondo, R. Syers, B. Daly, H. Halle, J. A. S. Cipriani, H. Court et H. Borde réclamaient au total $ 25,569.25, pour titres de l'emprunt de 1863 et bons du Trésor des émissions de 1860 à 1863, et $ 64,650, pour billets et actions ordinaires de la Banque du Vénézuéla, plus les intérêts de ces sommes à compter des dates auxquelles elles auraient dû, respectivement, être payées.

II-III. — Les commissaires se trouvèrent en complet désaccord au sujet de ces dix réclamations et durent en saisir le surarbitre. Mais, au lieu de les grouper toutes de manière à les soumettre ensemble à un seul jugement, ils procédèrent à des tirages au sort séparés qui firent

confier parallèlement l'examen des huit premières à M. Mora et celui des deux dernières à M. Sturup. Il y eut ainsi deux sentences.

A chacun des surarbitres, les commissaires exposèrent les raisons de leur dissentiment.

Le commissaire britannique développa ainsi son opinion [résumé] (1) :

Je dois tout d'abord observer que le surarbitre ne doit pas se laisser influencer par les arrangements intervenus entre le gouvernement vénézuélien et les représentants de certaines nations qui ont accepté 50 °/₀ pour le règlement de valeurs semblables à celles qui font l'objet des présentes réclamations : ces arrangements sont dus à l'accord mutuel des parties et il se peut que des demandes d'un caractère moins péremptoire aient été admises, de telle sorte que, si nominalement les réclamations de notre catégorie ont été liquidées au taux de 50 °/₀, cette réduction ait pu être compensée par l'admission d'autres demandes.

La question que le surarbitre a à examiner est simplement celle-ci : le gouvernement vénézuélien est-il garant ou responsable du paiement de ces valeurs ? Si le surarbitre estime qu'il y a pareille garantie ou responsabilité, directe ou indirecte, il est clair que les réclamants ont droit à la totalité de leurs demandes.

Les bons de 1860, 1861, 1862 furent émis par le gouvernement vénézuélien, en vertu de lois et de décrets, comme titres de circulation ; ils devaient, suivant certaines modalités, être graduellement remboursés. Mais le gouvernement ne tint aucun de ses engagements ; il n'a pas seulement laissé la loi inexécutée, il a, en dépit d'obligations existantes, compromis dans d'autres opérations les fonds donnés en gage pour le paiement de ces bons ; il a, par là, augmenté sa responsabilité.

Quant aux obligations de la Banque du Vénézuéla, elles n'ont pas, il est vrai, constitué à l'origine une obligation directe du gouvernement vis-à-vis des porteurs de titres ; mais les événements qui ont suivi ont rendu manifeste la responsabilité du gouvernement. L'acte d'autorisation de la Banque et le contrat passé par elle avec le gouvernement étaient des documents publics qui engageaient le crédit national. En vertu de ces documents, grâce aux conditions et aux garanties qui y étaient offertes par le gouvernement, les titres d'emprunts furent acceptés, sous certaines conditions, comme capital de la Banque : loin de cesser d'être le débiteur responsable de ces titres, le gouvernement renouvelait sa responsabilité dans les conditions les plus avantageuses pour lui.

Quant aux billets émis par la Banque, on sait que le gouvernement en tira aussi profit dans les conditions du contrat qui servait au public de guide et de garantie.

Quand, par suite du manquement du gouvernement de remplir ses engagements, la Banque dut suspendre ses opérations, le gouvernement s'interposa entre elle et ses créanciers, parce qu'il ne pouvait nier ni son obligation, ni les conditions auxquelles il l'avait contractée et qu'il ne voulait pas tenir ses engagements. Par les décrets relatifs à la liquidation des dettes de la Banque, il rendit sa responsabilité évidente. Il n'est pas nécessaire d'examiner le caractère de ces décrets, parce qu'ils n'ont pas pu continuer à lier les créanciers du moment que le gouvernement ne les a pas exécutés ; dès lors, à supposer même qu'ils en aient été de quelque manière affectés, les créanciers rentraient pleinement dans la possession de leurs droits ; la protestation formelle des créanciers et le fait indéniable de l'inexécution des décrets par le gouvernement privent ces décrets de toute force vis-à-vis des créanciers. Il n'en subsiste, quant à eux, que ce qui concerne le gouvernement, à savoir la reconnaissance renouvelée de ses obligations.

---

(1) *Report*, p. 88. V. aussi *ibid.*, p. 74.

La loi du 10 juin 1861, en vertu de laquelle la Banque a été autorisée, prescrivait formellement qu'un crédit d'au moins $ 4,000,000 devait être ouvert au gouvernement et ordonnait l'acceptation des billets de la Banque dans tous les établissements publics. L'acte d'autorisation réservait au gouvernement le droit de contrôler les opérations de la Banque, stipulait que les bons du Trésor d'août 1860 et de janvier 1861 devaient être convertis en billets de banque, et rappelait que ces billets seraient reçus partout en paiement des droits de douane.

Il est certain que la dette du gouvernement — représentée par les titres de la dette nationale accumulés dans le capital de la Banque — fut reçue en paiement d'actions ordinaires. Par conséquent, s'il est admis — et cela n'est pas contesté — que l'impossibilité pour la Banque de faire face à ses dettes est due au non-accomplissement par le gouvernement de ses obligations légales, si la dette du gouvernement est reconnue — et elle n'a pas été déniée — il est difficile de ne pas en conclure à la responsabilité directe du gouvernement vénézuélien et au déni de justice constitué par la violation manifeste des lois et des contrats.

Le commissaire vénézuélien concluait, au contraire, au rejet de toutes les réclamations [résumé] (1) :

Eu égard aux actions et billets de la Banque du Vénézuéla, les réclamations manquent complètement de base. Que doit le gouvernement aux porteurs de ces titres? Rien.

La dette publique, en entrant dans la formation du capital de la Banque, a perdu par là le caractère d'une créance des porteurs contre le gouvernement, pour devenir une créance de la Banque ; à ce titre, elle a été l'objet de transactions entre la Banque et le gouvernement. Les actions de la Banque, acquises au moyen de cette dette, étaient les titres d'un capital social. Les billets payables à date fixe étaient des obligations de la Banque au profit des porteurs. Dans le compte-courant du gouvernement avec la Banque, liquidé le 30 juin 1866, à $ 4,820,125, figure la somme de $ 31,172.19 représentant la valeur de la dette publique vendue au gouvernement, conformément à l'article 7 du contrat, convertie en actions privilégiées et ordinaires et réduite en titres de banque. En conséquence, le dit bilan fut reconnu par le gouvernement dans la résolution du ministère de crédit public, en date du 23 novembre 1866, et les bons déposés à la Banque furent détruits. Dès lors, comment les actionnaires de la Banque, dont les titres proviennent de la dette publique, peuvent-ils prétendre que le gouvernement doit leur payer ce qui est à la charge de la liquidation de la Banque ? Comment les créanciers de la Banque peuvent-ils prétendre que le gouvernement doit leur payer ce que la Banque leur doit personnellement? Comment ces actionnaires et ces créanciers peuvent-ils abandonner leurs positions respectives vis-à-vis de la Banque pour se présenter comme créanciers directs et actuels de la nation? Cela n'a pas besoin d'explication.

Quant aux bons de février, aux titres de 45 et 25 °/₀ des 75 et 40 °/₀, aux bons de diverses émissions et aux titres de l'emprunt de 1863, ces réclamations n'auraient pas dû être présentées à la Commission. Ne doivent-elles pas toutes leur origine à des opérations de bourse faites par les porteurs dans un but de simple spéculation ? Les actionnaires et les porteurs de billets de la Banque ont-ils été contraints par le gouvernement à lui vendre leurs droits ? Est-ce que le gouvernement a rendu obligatoire l'acceptation des bons émis en 1860, 1861 et 1862 ? Est-ce que l'emprunt de 1863 était un emprunt

(1) *Report*, p. 85-88. V. aussi p. 73.

forcé ? Le gouvernement a procédé de bonne foi aux émissions de bons. L'important produit des droits d'exportation était à peine entamé en août 1860 : il restait peu de chose à payer sur l'emprunt de 1859. Mais la situation du gouvernement s'empira peu à peu, à cause de la grande révolution à laquelle il eut à faire face dans tout le pays ; elle fut très aggravée par le fait que, désireux de relever ces bons, le gouvernement les fit accepter sur une grande échelle en paiement des droits de douane. En fait, les maisons d'importation refusèrent de les recevoir en paiement et provoquèrent par là leur baisse dans l'intention de les acheter à bas prix et se les faire payer ensuite au pair par les bureaux de douane. On sait que cette dépréciation et la diminution de la circulation métallique déterminèrent la vente de ces titres sur le marché où ils devinrent un objet de spéculation ; ils étaient ensuite présentés au pair dans les bureaux de douane : entre ces bureaux et le marché, il se produisit ainsi un mouvement de flux et de reflux grâce auquel les maisons d'importation ont gagné ce que la nation a perdu.

En tenant compte de ces faits, il n'est pas exagéré de dire que les réclamants ont déjà reçu le montant de leurs demandes et qu'ils ont même réalisé de grands bénéfices aux dépens de la nation. Je ne fais allusion à ces questions que pour justifier mon opposition formelle à ce que cette catégorie de créances, qui sont en réalité une dette nationale, soumise aux mesures législatives concernant la dette publique, soient confondues avec les réclamations basées sur des expropriations, qui — elles — méritent d'être examinées par la Commission. Il répugne à la raison et à la justice que ceux qui ont, volontairement et dans un but de pure spéculation, exposé leur argent dans des affaires de crédit public, spécialement pendant une période de troubles, comme celle qui a existé au Vénézuéla entre 1859 et 1864, et ceux qui trafiquent des fonds publics, doivent recevoir le montant de leurs réclamations, quand la fortune a cessé de les favoriser, avec la même sécurité et les mêmes privilèges que ceux qui, occupés aux travaux des champs ou de l'atelier, sont subitement privés de leurs moyens de travail et peut-être même réduits à la misère.

Non ! la nation qui a à pourvoir à toutes ses obligations et responsabilités doit payer d'abord ceux dont les droits sont le mieux établis. Il lui appartient d'ailleurs de déterminer le mode de paiement, à la condition toutefois que la bonne foi et l'équité président à ses actes. Si jamais on admettait la théorie que les obligations de crédit public, par cela seul qu'elles intéressent des étrangers, sont si fortes que la nation ne puisse leur opposer le droit qui appartient à tout honnête homme tombé dans l'infortune « de retenir les moyens nécessaires à sa subsistance », la souveraineté nationale serait soumise aux viles opérations de sordides spéculateurs et la réaction morale la plus énergique du peuple, les efforts les plus élevés qu'inspire l'amour de la patrie seraient insuffisants à en prévenir l'effet.

Juste et sage, le gouvernement de la Grande-Bretagne a toujours refusé de donner son appui aux réclamations basées sur des prêts volontairement consentis par ses sujets. Je crois que si les personnes dont les prétentions, comme porteurs de titres vénézuéliens, nous sont actuellement soumises avaient sollicité l'appui du gouvernement britannique, elles ne l'auraient jamais obtenu. Nous avons eu, il n'y a pas longtemps, un exemple de la manière dont le gouvernement britannique apprécie les réclamations de ce genre. La légation de S. M. B. fit publier à Londres l'avis qu'une commission avait été constituée dans cette ville pour examiner les réclamations de sujets britanniques contre le gouvernement vénézuélien ; des porteurs de titres d'emprunts émis par ce gouvernement revendiquèrent le droit de saisir cette commission de leurs réclamations : l'honorable lord Stanley, secrétaire d'État de S. M. B. pour les Affaires étrangères, ordonna (7 novembre 1868) qu'ils fussent informés que la dite commission était

chargée uniquement de l'examen de réclamations internationales et n'avait pas du tout à s'occuper des demandes des porteurs anglais de fonds vénézuéliens.

J'espère que le surarbitre, s'inspirant de l'esprit de justice et de droiture manifesté dans ces cas par la G.-B., et se souvenant que le Vénézuéla s'efforce de s'accommoder équitablement avec ses créanciers, ne permettra pas que les porteurs de fonds publics soient placés sur le même pied que les créanciers dont le droit dérive de spoliations.

Les surarbitres se prononcèrent à huit jours d'intervalle dans un sens différent :

Sentence de M. Sturup [1er octobre 1869] (1)

Au sujet de la demande de $ 11,250 formée par MM. H. Court et H. Borde, pour la valeur de 45 actions de la Banque du Vénézuéla, je décide qu'ils doivent recevoir la moitié de cette somme, conformément à ce qui a été convenu entre ce gouvernement et les gouvernements de France et de Danemark au sujet de billets de cet établissement ayant à peu près la même valeur que les actions.

Je décide, en conséquence, que les réclamants recevront la somme

de	$ 5,625
Avec les intérêts à 4 % l'an, pour sept années et cinq mois, du 1er mai 1862 à cette date, soit	» 433.87
Au total :	$ 6,058.87

et que cette somme portera pour l'avenir intérêt au taux qui sera convenu pour toutes autres réclamations britanniques.

Sentence de M. Mora [8 octobre 1869] (2)

L'exposé du commissaire britannique déclare que la question soumise au s ur arbitre est simplement celle-ci : le gouvernement vénézuélien est-il garant ou responsable du paiement de ces valeurs ?

Considérant l'origine et la nature des valeurs comprises dans les cinq premiers articles de la classification précédente [titres d'emprunts et bons], montant à $ 25,569.25, et, en outre, qu'il doit être inféré des observations faites dans les opinions des commissaires qu'il n'y avait aucun doute sur la responsabilité du gouvernement du V. au sujet des obligations et des engagements assumés directement par lui et que, dès lors, la question posée concerne uniquement les valeurs comprises dans les deux derniers articles de la dite classification [actions et billets de la Banque du V.], montant à $ 53,400 ;

Le surarbitre soussigné a, comme il en avait le devoir, examiné l'affaire et les arguments des commissaires avec le plus grand soin, avec les lumières et de la manière dont il était capable, et, ayant considéré qu'il n'y avait aucun doute sur la responsabilité du gouvernement du V. touchant les obligations et les engagements assumés directement par lui, il est arrivé à la même conclusion quant à la garantie et à la responsabilité du dit gouvernement, contractées, assumées et

(1) *Report*, p. 74.
(2) *Report*, p. 90.

réalisées au sujet des obligations ci-dessus énoncées de l'ancienne Banque du Vénézuéla.

En conséquence, il décide que le gouvernement du V. est responsable de toutes les valeurs ci-dessus énoncées, représentant en capital la somme susindiquée de $ 78,969.25, et des intérêts de cette somme au taux de 1 °/₀ par mois jusqu'au 30 juin 1866, et qu'il est obligé de payer aux réclamants sus-mentionnés les sommes qui leur sont dues respectivement avec les intérêts comme ci-dessus. Le paiement régulier de ces sommes et intérêts vaudra complète décharge de toute autre demande ou examen quelconque relativement à la présente affaire (1).

IV.— Les différences qui séparent les deux sentences sont faites pour étonner. Des réclamations identiques reçoivent un traitement inégal : les unes sont adjugées pour la totalité, avec 12 °/₀ d'intérêt, les autres ne le sont que pour la moitié et seulement avec 4°/₀ d'intérêt. Et, contrairement à ce qu'on pourrait supposer, la solution la plus défavorable pour le Vénézuéla émane du surarbitre vénézuélien, M. Mora.

Manifestement, l'une au moins des deux sentences est erronée. Est-ce celle de M. Mora ou bien celle de M. Sturup ? Pour y répondre, il faut remonter aux thèses offertes au choix des surarbitres pour essayer de découvrir les véritables raisons de leurs jugements.

Deux causes de responsabilité étaient invoquées contre le Vénézuéla : une responsabilité directe à raison de ses emprunts ; une responsabilité indirecte à raison de la faillite de la Banque du Vénézuéla.

1. La responsabilité internationale des États en matière de dettes publiques est une question très délicate, extrêmement complexe. Elle s'est posée dans la pratique, depuis le milieu du XIXe siècle, avec une fréquence grandissante, à mesure que l'emploi des emprunts internationaux s'est généralisé et que les conditions du crédit sont devenues universelles. Elle a fait l'objet de débats diplomatiques et de procédures arbitrales. Elle est devenue célèbre au début du XXe siècle, à la suite de l'action coercitive de l'Allemagne, l'Angleterre et l'Italie contre le Vénézuéla, en 1902 (2), qui a inspiré au ministre des Affaires étrangères de la République Argentine, M. Drago, sa fameuse note du 29 décembre 1902 (3) et provoqué la convention de La Haye du 18 octobre 1907 sur la

(1) Dans un tableau annexé à la sentence, le surarbitre indiquait la date exacte à compter de laquelle l'intérêt à 12 °/₀ devait être calculé pour chaque créance. Le montant total de la condamnation du Vénézuéla, pour ces huit réclamations, était, en capital, $ 78,969.25 et, y compris les intérêts, $ 125,159.74.

(2) Basdevant, *L'action coercitive anglo-germano-italienne contre le Vénézuéla en 1902-1903*, dans la *Revue gén. de dr. internat. publ.*, 1904, p. 362 et suiv.

(3) Drago, *Les emprunts d'État*, dans la *Revue* précitée, 1907, p. 252, note 1.

limitation de l'emploi de la force pour le recouvrement de dettes contractuelles.

Il est hors de doute que l'emprunt public fait naître un lien de droit entre prêteurs et emprunteur : il crée entre eux le rapport de créanciers à débiteur. Dans la masse des contrats d'État, il occupe, il est vrai, une place à part : c'est une opération de crédit, faite, en vertu d'actes souverains, pour assurer la vie du pays et faciliter le fonctionnement de ses services publics ; il s'adresse à des personnes indéterminées dont le nombre et la condition se modifient sans cesse au gré de la circulation des titres. Il n'en est pas moins vrai que, vis-à-vis de ses créanciers, dont il ignore le nom, le débiteur assume des obligations juridiques certaines : il est tenu au service régulier des intérêts et au remboursement du capital, dans les conditions énoncées au contrat. L'inexécution de ces charges engage sa responsabilité.

Mais quels sont la nature, les limites et les effets de cette responsabilité ? Est-elle juridique ou purement morale ? interne ou internationale ? partielle ou totale ? accompagnée ou dépourvue de sanctions pratiques ?

Il est une doctrine radicale qui, ne faisant pas de distinction entre l'emprunt et les autres contrats, soutient que l'État emprunteur qui n'exécute pas ses obligations engage sa responsabilité internationale. Quelles que soient les circonstances et les conditions du non-paiement de la dette, elle donne aux gouvernements dont relèvent les porteurs de titres le droit d'exiger de l'État emprunteur l'accomplissement intégral de ses charges. Enseignée par Hall (1), Rivier (2), et de nombreux auteurs (3), elle a été appliquée au gouvernement vénézuélien par plus d'une sentence arbitrale (4). Son adoption était proposée ici par le commissaire britannique. Le surarbitre Mora l'a acceptée sans la moindre hésitation. La condamnation du Vénézuéla au paiement du montant

---

(1) W. E. Hall, *Treatise on international law*, 5e édit., p. 281.

(2) A. Rivier, *Principes du droit des gens*, I, § 20, p. 272.

(3) P. Jozon, *Des conséquences de l'inexécution des engagements pris par les gouvernements relativement au paiement de leur dette publique*, dans la *Rev. de dr. internat. et de législ. comp.*, 1869, p. 273 et suiv.; Ed. Villey, dans *La Loi* du 2 juin 1893; Lewandowski, *De la protection des capitaux empruntés en France par les États étrangers*, Paris, 1895, p. 24 et suiv.; Van Daehne Van Varick, *Le droit financier international devant la Conférence de La Haye*, La Haye, 1907, p. 14.

(4) Affaires W. A. Aspinwal (Commission mixte, États-Unis-Vénézuéla, 2 septembre 1890, Moore, IV, p. 3616-3651), Boccardo (Commission mixte, Italie-Vénézuéla, 1903, Ralston, *Venezuelan arbitrations of 1903*, p. 505, note), Compagnie générale des Eaux de Caracas (Commission mixte, Belgique-Vénézuéla, 1903, Ralston, *op. cit.*, p. 41 et suiv., spéc. p. 289, sentence du surarbitre Filtz), dans ce *Recueil*, plus loin, à leurs dates.

intégral des titres lui a paru s'imposer comme la conséquence nécessaire de la reconnaissance de la dette. Raisonnement simpliste, qui, de la part du surarbitre appelé à prononcer contre son propre pays, est fait pour surprendre : de ce que la dette est certaine et incontestée, il ne s'ensuit pas que le débiteur doive l'acquitter en entier, encore faut-il que l'état de ses finances le lui permette. Si tenté qu'on soit de faire abstraction des particularités de l'emprunt public pour le soumettre au régime des obligations ordinaires, on ne saurait traiter l'État qui ne peut payer ses dettes plus rigoureusement que le particulier qui tombe en faillite ou en déconfiture. Dans un cas comme dans l'autre, l'insolvabilité impose aux créanciers d'accepter des délais de paiement ou même de se contenter d'une satisfaction proportionnée aux ressources du débiteur.

Cette considération élémentaire montre, en même temps que l'injuste sévérité de la sentence, le vice de la doctrine dont elle procède. Elle conduit à une théorie plus souple, qui, tenant compte des particularités des emprunts publics, cherche à concilier les intérêts également légitimes des porteurs de titres et de l'État débiteur. La dette résultant d'un emprunt est aussi obligatoire en droit que tout autre dette, mais il n'en est pas moins vrai que, contractée dans un intérêt public, elle est soumise pour son exécution aux conditions imposées par les nécessités financières et administratives de l'État emprunteur : née en vertu de mesures législatives, elle peut être modifiée par d'autres mesures législatives. Les souscripteurs, comme les acquéreurs ultérieurs des titres de l'emprunt, n'ignorent ni la nature de l'opération ni le risque qu'elle leur fait courir, ils l'acceptent d'avance ; ils savent que, si le gouvernement débiteur a l'obligation de les payer, il aura la liberté, si les circonstances l'y contraignent, de différer l'échéance de sa dette, d'en modifier les modalités, ou même d'en réduire le montant. Faute de réglementation internationale des faillites d'État, la liquidation en est faite par les soins du débiteur, qui, toutefois, s'il est soucieux de sa réputation et de l'intérêt de son crédit, devra plutôt y procéder d'accord avec ses créanciers que par voie d'autorité.

On en a conclu parfois que les porteurs de fonds d'États étrangers ne doivent pas compter sur la protection de leur pays ; ils sont, sinon à la merci, du moins à la discrétion du débiteur ; l'intervention de leur gouvernement ne serait pas légitime : la violation de leurs droits ne saurait faire l'objet d'une réclamation internationale. On trouve à cet égard, dans certaines sentences (1), des formules qui pourraient faire illusion :

(1) Opinion du surarbitre sir F. Bruce, de la Commission mixte de Washington

des commissions mixtes ont quelquefois refusé de connaître de réclamations relatives au paiement de fonds publics, sous prétexte qu'elles ne pouvaient pas avoir un caractère international. C'était à peu près le langage que tenait ici le commissaire vénézuélien : il demandait le rejet des réclamations relatives aux titres d'emprunts, parce que, basées sur des opérations de pure spéculation, elles ne pouvaient pas être traitées comme réclamations internationales.

Ces expressions, volontairement exagérées, indiquent bien une tendance, mais ne cherchent pas à traduire une doctrine. Nul en effet ne soutient que l'intervention financière ne puisse jamais être légitime. Au contraire, l'opinion, qui, avec des nuances, a fini par triompher dans la science contemporaine, fait une distinction essentielle. En règle générale, les gouvernements étrangers ne peuvent pas intervenir, dans l'intérêt de leurs nationaux, auprès de l'État emprunteur ; ils n'ont pas le droit de réclamer contre les altérations ou les violations de ses engagements ; les porteurs de titres n'ont pas de recours contre les mesures prises par leur débiteur. Mais la règle cesse de valoir et l'intervention étrangère devient exceptionnellement légitime lorsque l'État emprunteur abuse de son autonomie et cause à ses créanciers un préjudice injustifié : il en est ainsi notamment en cas d'insolvabilité mensongère, de liquidation arbitraire, de traitement préférentiel de certains créanciers au détriment des autres ; dans ces hypothèses et autres semblables, à la responsabilité contractuelle, interne, se substitue la responsabilité délictuelle, qui est internationale ; le débiteur est recherché, non pour l'inexécution du contrat, mais pour la mauvaise foi, l'iniquité notoire ou l'injustice flagrante dont il s'est rendu coupable. C'est pourquoi le débat diplomatique, jusque-là écarté, peut désormais se produire : il trouve pour se développer le vaste et classique terrain du déni de justice (1).

(Colombie-États-Unis, 18 mai 1866), dans l'affaire des bons colombiens, ci-dessus, p. 488 ; opinion des commissaires Wadsworth et Zamacona, de la Commission mixte de Washington (États-Unis-Mexique, 20 novembre 1876), dans l'affaire du Pont de Nemours et Cie, dans ce *Recueil*, plus loin à sa date, et dans Moore, IV, p. 3616 ; et surtout l'opinion du commissaire Paul, de la Commission mixte de Caracas (France-Vénézuéla, 1903), dans l'affaire Ballistini (Ralston, *op. cit.*, p. 505) : « C'est un principe de droit international public que la dette intérieure d'un État, classée comme dette publique, sujette à des spéculations de titres acquis librement et spontanément à des taux variables, suivant les fluctuations du marché qui en amènent la hausse et la baisse, ne peut jamais faire l'objet de réclamations internationales à l'effet d'obtenir leur paiement immédiat en argent, pas plus qu'elle ne peut faire l'objet d'une demande devant les tribunaux internes à l'effet de faire obtenir aux porteurs le paiement du montant nominal de leurs titres ».

(1) V. notamment A. Alvarez, *Le droit international américain*, Paris, 1910, p. 238-239 ;

Cette réserve est toujours faite ou tout au moins sous-entendue par ceux qui condamnent en principe les interventions financières. On la trouve même dans la note argentine de 1902, qui exclut de la manière la plus formelle le cas de fraude : « Il n'est pas ici question, dit-elle, de défendre la mauvaise foi, le désordre, l'insolvabilité volontaire et préméditée », ce qui signifie, d'après la propre explication de son auteur (1), que « la mauvaise foi démontrée est par elle-même un grief qui entraînerait les plus graves responsabilités internationales ». Tel était aussi, dans notre espèce, le sens de l'opinion du commissaire vénézuélien. S'il revendiquait pour son gouvernement la liberté de déterminer les modalités du paiement de sa dette publique, il avait soin d'indiquer que c'était à la condition que ses actes fussent inspirés par « la bonne foi et l'équité » (2). Et s'il demandait le rejet des réclamations, ce n'était pas pour priver les réclamants de tout droit, c'était simplement pour les renvoyer à discuter leurs prétentions avec le Vénézuéla, qui avait manifesté l'intention « de s'accommoder équitablement avec ses créanciers » (3).

La pratique confirme ces aperçus théoriques. On a cherché quelquefois à tirer argument de certaines déclarations gouvernementales pour montrer l'illégitimité des interventions financières. Ainsi, on a souvent cité la célèbre circulaire adressée en janvier 1848 par lord Palmerston aux agents diplomatiques de la Grande-Bretagne (4), où les placements en fonds d'États étrangers sont représentés comme des actes de spéculation dont les capitalistes doivent supporter les risques, sans avoir le droit de se plaindre. Mais la suite du document montre bien qu'il a une portée toute politique : la protection des porteurs de titres d'emprunts ne saurait être pour leur gouvernement un devoir ; mais c'est un droit

---

Despagnet-de Boeck, *Cours de dr. internat. publ.*, 4e édit., n° 201, p. 263 ; Diena, *Principi di diritto internazionale*, I, p. 148 et suiv. ; Drago, *op.* et *loc. cit.*, p. 266 ; H. Imbert, *Les emprunts d'États étrangers*, Paris, 1905, p. 92 et suiv. ; H. Moulin, *La doctrine de Drago*, dans la *Rev. gén. de dr. internat. publ.*, 1907, p. 437-440 ; N. Politis, *Les emprunts d'État en droit international*, Paris, 1894, p. 233 et suiv. ; Pradier-Fodéré, *Traité th. et prat. de dr. internat. publ.*, I, §§ 405 et 410 ; G. Rolin-Jaequemyns, chronique dans la *Rev. de dr. internat. et de législ. comp.*, 1869, p 146-147 ; Westlake, *International law*, I, p. 318-319 ; A. Wuarin, *Essai sur les emprunts d'États*, Paris, 1907, et *De la protection des droits des porteurs de fonds d'États étrangers*, dans le *Journ. du dr. internat. pr.*, 1912, p. 25 et suiv., et la plupart des monographies et articles de revues relatifs à la doctrine de Drago.

(1) Drago, *op.* et *loc. cit.*

(2) V. ci-dessus, p. 543.

(3) V. ci-dessus, p. 544.

(4) V. des extraits de cette circulaire dans Hall et Rivier, *op.* et *loc. cit.*

qu'il doit avoir la liberté d'exercer contre l'État débiteur suivant l'opportunité et la gravité des circonstances. Politique très sage qui, sans renoncer à la protection, lorsqu'elle paraît nécessaire et possible, engage les nationaux à ne pas y compter, afin qu'ils soient plus prudents. Le gouvernement britannique s'en est toujours inspiré et la plupart des autres pays ont imité son exemple. Il en résulte qu'on ne saurait tirer de conclusion générale ni des cas de refus d'intervention contre la légitimité des réclamations internationales, ni des cas d'intervention contre la doctrine opposée ; la diversité des précédents s'explique par la variété et la différence des espèces. Mais les hypothèses d'intervention sont assez nombreuses pour qu'on puisse dire que la pratique confirme l'opinion la plus généralement reçue, en montrant les gouvernements disposés à protéger leurs nationaux porteurs de titres d'un État qui fait de son autonomie financière un usage malveillant ou abusif.

Quels peuvent être, en droit, le but et le résultat de l'intervention? En la supposant justifiée, elle tend à la réparation du déni de justice qui en est la cause : à la reprise du service de la dette, en cas de déclaration mensongère d'insolvabilité ; à l'établissement de modalités équitables de paiement, en cas de liquidation arbitraire ; à la suppression des inégalités injustifiées, en cas de traitement préférentiel de certains créanciers au détriment des autres.

Ce but peut être atteint, après examen de la situation financière du débiteur, au moyen d'un arrangement amiable. Si les parties n'arrivent pas à s'entendre, il n'y a d'autre moyen de règlement pacifique que le recours à l'arbitrage (1).

L'emploi de ce moyen, facultatif jusqu'ici pour l'un et l'autre des intéressés, est aujourd'hui, en vertu de la convention de La Haye de 1907, obligatoire pour la puissance intervenante, en ce sens qu'elle n'a pas le droit de faire usage de la force avant d'avoir tenté la voie de l'arbitrage.

Dans ce cas, la nature du litige détermine la mission des arbitres. Il ne peut pas seulement s'agir pour eux de statuer en droit sur l'existence et le montant de la dette, car aussi bien, le plus souvent, ces points ne sont pas contestés : le débiteur ne nie pas ses obligations, il invoque l'impossibilité où il se trouve de les exécuter dans les conditions prévues au contrat. Pour être utile, l'arbitrage doit avoir un autre rôle. Le tribunal

---

(1) L'emploi de ce procédé recommandé depuis longtemps par des auteurs qui ont spécialement étudié la matière (v. Meili, *Der Staatsbankerott und die moderne Rechtswissenchaft*, Berlin, 1895 ; Diena, *Il fallimento degli Stati e il diritto internazionale*, Turin, 1898), est reconnu par tous, depuis les événements du Vénézuela de 1903 et les travaux de la deuxième Conférence de la Paix, comme une nécessité.

est substitué aux parties pour opérer la liquidation sur laquelle elles n'ont pas pu s'entendre. Ce qu'on lui demande, c'est moins de prononcer une décision de droit que de faire un arrangement d'intérêts. Il doit déterminer la situation financière du débiteur, la capacité qu'il possède et le temps dont il a besoin pour faire face à ses paiements (1). C'est ce que précise aujourd'hui la convention de La Haye (2). Pareille mission est extrêmement délicate, car comme l'observait, à la deuxième Conférence de la Paix, M. Drago (3), « il est particulièrement difficile de déterminer la situation financière et la solvabilité d'un pays débiteur sans pénétrer au plus profond de son administration qui, elle-même, est étroitement liée à ce qu'il y a de plus intime dans l'organisation politique et sociale de la nation ». Mais, si pénible que puisse être pareille enquête pour le débiteur, il doit loyalement s'y prêter, s'il veut éviter le risque d'un recouvrement coercitif. En admettant l'arbitrage, il consent par là-même aux investigations qui permettront au tribunal de remplir sa mission.

Telle doit être, en matière de réclamations financières, la conception de l'arbitrage. La Commission de Caracas ne l'a pas soupconnée. Le surarbitre n'avait pas, comme il semble l'avoir pensé, à choisir nécessairement entre le rejet ou l'admission pour le tout des réclamations litigieuses ; il devait rechercher, après examen des ressources du Vénézuéla, si, entre ces solutions extrêmes, il n'y avait pas place pour une décision intermédiaire, propre à remplacer l'arrangement que les parties n'avaient pas réussi à conclure.

2. Relativement à la faillite de la Banque du Vénézuéla, la responsabilité du gouvernement vénézuélien ne pouvait guère être contestée. D'abord, il était établi que la Banque n'avait failli à ses engagements que parce que le gouvernement avait manqué à ceux qu'il avait pris à son égard. Ensuite, s'il était vrai de dire, avec le commissaire vénézuélien, que, par l'échange de leurs titres d'emprunts contre les actions de la Banque, les actionnaires avaient cessé d'être créanciers du gouvernement, il ne s'ensuivait pas qu'ils n'eussent plus contre lui aucun recours : à défaut d'action directe, ils disposaient de l'action oblique, car il était débiteur de leur propre débitrice, la Banque. Enfin le gouvernement pouvait d'autant moins contester sa responsabilité qu'il l'avait lui-

---

(1) Drago, *op. et loc. cit.*

(2) Art. 2. « Le jugement arbitral détermine, sauf les arrangements particuliers des parties, le bien-fondé de la réclamation, le montant de la dette, *le temps* et *le mode* de paiement ».

(3) Première Commission, 1re sous-commission, 6e séance, 18 juillet 1907 (*Actes et documents de la deuxième Conférence internationale de la Paix*, II, p. 249).

même reconnue en intervenant dans la liquidation de la Banque, pour désintéresser ses créanciers.

Aussi les surarbitres n'ont-ils pas hésité sur le principe de la responsabilité (1).

Mais ils ont différé d'opinion quant à ses conséquences. M. Mora en a conclu au paiement intégral des créances contre la Banque, par un raisonnement qui, identique à celui qui l'avait conduit à condamner le Vénézuéla au remboursement intégral de ses titres d'emprunts, mérite la même critique. M. Sturup a estimé, au contraire, que les réclamants devaient se contenter de la moitié des sommes demandées. La réduction des réclamations à 50 °/₀ lui a paru s'imposer par analogie de ce qui avait été convenu pour les demandes similaires des Français et des Danois. Négociateur de la convention conclue par le Danemark avec le Vénézuéla le 17 mars 1866 (2), il s'est laissé influencer par ce précédent. Il était cependant prévenu, par l'opinion du commissaire britannique (3), de la faiblesse de l'argument. Mais il lui a semblé sans doute que l'équité n'exigeait pas que les réclamants anglais obtinssent plus que ses compatriotes danois; ayant eu déjà à apprécier les ressources du Vénézuéla, il a cru devoir se servir, comme juge, des données qu'il avait recueillies comme diplomate, pour imposer à la Grande-Bretagne, à titre de jugement, la solution qu'elle n'avait pas voulu accepter à titre d'arrangement. Ainsi expliquée, la sentence est irréprochable; elle eût été d'une grande portée doctrinale si le raisonnement qui la soutient y avait été nettement indiqué.

3. *Affaires Sarah Campbell et W. Ackers Cage.*

I. — Alexandre Campbell, sujet britannique, avait obtenu, en 1825, de l'ancien gouvernement colombien, pour règlement de compte, deux lettres de change de £ 1200 et £ 1000, payables à Londres. Protestées faute de paiement, les lettres furent adressées au consul britannique à Bogota, M. W. Turner, qui ne put en faire le recouvrement. Sur ces entrefaites, la République de Colombie fut dissoute. Les trois États issus d'elle se mirent d'accord (23 décembre 1834) (4) pour en supporter le passif: 50 °/₀ la Nouvelle-Grenade, 28 ½ °/₀ le Vénézuéla, 21 ½ °/₀

(1) Le même principe avait été implicitement accepté devant la Commission mixte de Londres (États-Unis-Grande-Bretagne, 15 janvier 1855) dans l'affaire des bons de la Floride (v. ce *Recueil*, I, p. 758).

(2) V. ci-dessus, p. 525, note 1.

(3) V. ci-dessus, p. 541.

(4) V. ci-dessus, p. 530, texte et note 2.

l'Équateur. En exécution de cette entente (1), ils envoyèrent des plénipotentiaires à Bogota, pour vérifier les dettes, et des commissaires à Londres, pour en faire la liquidation. Ayant vainement demandé à ces commissaires (octobre 1839) le règlement de sa créance, Campbell s'en remit au gouvernement britannique. Il finit par obtenir satisfaction de la Nouvelle-Grenade qui, par convention du 26 janvier 1854, approuvée le 28 mars suivant par le Congrès, s'engagea à payer en bons du Trésor sa part de la dette, à savoir la moitié de la valeur des deux lettres de change et des intérêts à 6 °/₀ échus depuis leur émission, promesse qui fut tenue en 1855. Mais au regard de l'Équateur et du Vénézuéla, l'intervention britannique n'eut pas le même succès. Campbell mourut sans avoir réussi à toucher l'autre moitié de sa créance. Sa veuve, Sarah Campbell, après s'être adressée sans résultat aux Chambres vénézuéliennes, demanda à la Commission mixte de lui allouer la part du Vénézuéla (28 ½ °/₀), soit £ 1708, 11 sh., 6 d.

W. Ackers Cage, sujet britannique, était porteur de huit bons de la *deuda pagadera* de l'ancienne République de Colombie, de $ 2,000 chacun, portant intérêt à 5 °/₀ à partir du 1er juillet 1826. En 1859, il les présentait au ministère des finances du Vénézuéla, qui refusait de les payer, sous prétexte que, lors du partage du passif colombien, ils avaient été mis dans le lot de la République de l'Équateur. Mais l'Équateur en déclina toute responsabilité. Lorsqu'en 1865 (2), le Vénézuéla arrêta une procédure de liquidation de ses dettes, W. A. Cage soumit ses bons, dans les délais prescrits, par l'intermédiaire de la légation britannique, à l'examen des autorités vénézuéliennes. Mais, dès la réunion de la Commission mixte, il fit retirer ses bons du ministère des finances et, les présentant à la Commission, réclama le paiement par le Vénézuéla de sa part (28 ½ °/₀) de la dette.

II. — Le commissaire vénézuélien soutint que ces réclamations ne rentraient pas dans la compétence de la Commission : celle de S. Campbell, soumise à la législature du Vénézuéla, était encore pendante devant le Sénat ; celle de W. A. Cage, présentée spontanément au ministère des finances, conformément à la procédure arrêtée en 1865, avait — comme le ministre des affaires étrangères le fit remarquer au chargé d'affaires britannique, au moment du retrait des titres — perdu tout caractère international ; d'ailleurs, elles n'avaient pas été soumises à la conférence

(1) Art. 6 et 24 de la convention précitée du 23 décembre 1834.

(2) V. ci-dessus, p. 532.

diplomatique de Bogota et la Commission n'en avait pas été saisie dans les délais prescrits (1).

Le commissaire britannique estimait, au contraire, que la compétence de la Commission était certaine :

Si les réclamations avaient été soumises aux autorités vénézuéliennes, comme elles n'en avaient reçu aucune solution, elles étaient « pendantes »: la Commission pouvait donc en connaître ; la théorie du gouvernement vénézuélien, d'après laquelle les réclamations présentées spontanément à son examen avaient été par là dépouillées de tout caractère international, était injuste et contraire à l'équité, car, suivant la remarque du chargé d'affaires britannique (2), si « les parties avaient cherché d'abord à obtenir directement satisfaction du gouvernement vénézuélien, cette circonstance, loin de nuire à leurs droits, leur donnait plus de titres à la protection du gouvernement britannique»; enfin contre l'objection que les créances des réclamants n'avaient pas été présentées à la conférence de Bogota, on pouvait dire, avec le Congrès de la Nouvelle-Grenade, qui avait accepté d'en payer sa part, « qu'il n'y avait pas de raison de refuser de reconnaître et de payer une dette uniquement parce que le créancier n'avait pas agi dans le délai fixé arbitrairement par le débiteur ».

Ayant écarté l'exception d'incompétence, M. Joel demandait l'admission intégrale des réclamations, celle de S. Campbell avec les intérêts à 6 °/₀ à partir du 1er mars 1854, date à laquelle la Nouvelle-Grenade liquida sa part, celle de W. A. Cage, avec les intérêts à 5 °/₀ depuis le 1er janvier 1828. La responsabilité du Vénézuéla, quant à la première, n'avait pas besoin d'être démontrée, et, quant à la seconde, elle était établie par la reconnaissance du Vénézuéla dans la convention avec la Nouvelle-Grenade de 1834, par les sentences arbitrales rendues le 17 juin 1868 en faveur de réclamations similaires de citoyens américains (3), enfin par le fait que les bons n'avaient pas été acquis dans un but de spéculation (4).

III. — Le surarbitre Sturup statua comme suit [1er octobre 1869] (5) :

Le fait que les parties intéressées se sont adressées aux autorités vénézuéliennes pour obtenir le paiement de leurs créances ne les prive pas de leur droit naturel d'en réclamer le montant par l'intermédiaire des représentants de leur pays, du moment que lesdites autorités n'ont pris aucune décision à leur sujet : une dette ne peut pas être annulée par la seule volonté du débiteur.

A mon avis, les deux créances doivent être payées par la République. Mais, comme elles font partie de la dette extérieure du pays, il ne serait pas juste d'en

---

(1) Opinion de M. de Méndez, *Report*, p. 75-77.

(2) M. G. Fagan à M. Villégas, ministre des Affaires étrangères du Vénézuéla, 16 janvier 1869 (*Report*, p. 83).

(3) Commission mixte de Washington, États-Unis-Vénézuéla, 2 septembre 1890, dans ce *Recueil* à sa date.

(4) Opinion de M. Joel, *Report*, p. 77 à 84.

(5) *Report*, p. 84.

exiger le paiement intégral. Le Congrès du Vénézuéla a reconnu lui-même cette obligation par la loi du 8 mai 1847, qui a autorisé le pouvoir exécutif à échanger certains bons du gouvernement colombien contre des titres de la dette extérieure du Vénézuéla, dans la proportion de 28 1/2 °/₀, due par le Vénézuéla, et à leur accorder les intérêts jusqu'au 1er octobre 1840.

Les huit bons de $ 2,000 chacun, présentés par M. W. Ackers Cage, portent l'indication qu'ils seront escomptés sur le huitième des droits perçus par le bureau de douane de La Guayra ; ils étaient productifs d'intérêts à partir du 1er juillet 1826 ; ils représentaient, par conséquent, en 1847, en capital $ 16,000
et pour intérêts de 21 ans à 5 °/₀ 16,800

Total . . . . . $ 32,800

cette somme, réduite aux 28 1/2 °/₀, donne une dette de $ 9,348. Mais, comme la dette extérieure du Vénézuéla valait alors, sur le marché de Londres, à peu près 25 °/₀ de son montant nominal, je décide que M. W. Ackers Cage doit recevoir pour ses bons précités la somme de. . . . . $ 2,337.00
plus, pour intérêts à 3 °/₀ l'an jusqu'à cette date, savoir pour 22 années, 1,542.42

Total. . . . . $ 3,879.42

Madame Sarah Campbell est dans le même cas : les 28 1/2 °/₀ de sa créance représentent en capital et intérêts £ 1708, 11 sh., 6 d., soit, à $ 6 1/2 la livre sterling, $ 11,105.75, qui, réduits au taux de 25 °/₀, donnent en définitive $ 2,776.44. Cette somme doit lui être allouée avec les intérêts à 3 °/₀ l'an depuis décembre 1854 jusqu'à cette date, soit un capital de. . . . . $ 2,776.44
plus 14 3/4 années d'intérêts, à 3 °/₀, soit 1,228.57

Total. . . . . $ 4,005.01

Les deux réclamations porteront, pour l'avenir, intérêt, à partir de ce jour, comme il en sera décidé pour les autres réclamations britanniques.

IV. — La responsabilité du Vénézuéla à raison des dettes de l'ancienne République de Colombie, dont il était issu, n'a pas été contestée, et ne pouvait pas l'être. Elle avait été formellement reconnue par la convention du 23 décembre 1834. A défaut même de pareille reconnaissance, elle aurait été certainement admise, car on peut considérer comme règle de droit international que « lorsqu'un État cesse d'exister en se fractionnant ou en se divisant en plusieurs États nouveaux, ceux-ci doivent, dans une proportion équitable, supporter chacun une portion des dettes intéressant l'État primitif dans son ensemble » (1). Il en est de même en cas d'annexion totale : l'État annexant supporte les dettes de l'État annexé. Cette règle a reçu, depuis un siècle, de nom-

(1) Bonfils-Fauchille, *Manuel de droit internat. publ.*, 6e édit., n° 223.

breuses applications pratiques (1), et, à part quelques opinions dissidentes qui n'ont pas obtenu de crédit (2), elle est unanimement accueillie dans la doctrine (3), encore que son fondement et son étendue y fassent l'objet de controverses (4).

Non seulement le principe de la responsabilité du Vénézuéla était incontesté, mais le commissaire vénézuélien n'avait même pas essayé de soutenir, comme il l'avait fait pour les réclamations basées sur les emprunts émis directement par son pays (5), que les demandes relatives aux dettes colombiennes ne rentraient pas, par leur nature, dans la catégorie des réclamations internationales.

Il est enfin à remarquer que le surarbitre, suivant le système adopté par lui dans l'affaire des emprunts vénézuéliens (6), n'a pas conclu, de la responsabilité du Vénézuéla, à son obligation de payer intégralement les créanciers colombiens. Il a tenu compte de ses ressources, d'après l'indice fourni par la cote de ses titres à la Bourse, pour imposer aux créances des réclamants une réduction équitable. Peut-être le critérium n'est-il pas à l'abri de tout reproche, mais l'idée, dont il s'inspire, cadre avec la théorie indiquée précédemment sur les charges de l'État emprunteur (7), et paraît en harmonie avec la doctrine d'après laquelle « le nouvel État n'est tenu des obligations patrimoniales de son prédécesseur que dans une mesure correspondant à la valeur totale des biens et des facultés par lui recueillis de l'État disparu » (8).

4. *Affaire Joseph Jelleret*

I. — En mai et en juin 1863, Joseph Jelleret, sujet et vice-consul britannique à Maturin, où il était propriétaire d'une grande ferme, se vit enlever de force par les autorités militaires 580 têtes de bétail. Il s'empressa de protester et le gouverneur de la province, reconnaissant le bien-fondé de sa réclamation, donna, à la date du 1er juillet 1863, à la

---

(1) V. l'analyse de la pratique dans Despagnet-de Boeck, *Cours de droit internat. publ.*, 4e édit., nos 93 et 97.

(2) G. Gidel, *Des effets de l'annexion sur les concessions*, Paris, 1904.

(3) V. l'abondante bibliographie indiquée dans Bonfils-Fauchille, *op. cit.*, p. 134, note 2, et dans Despagnet-de Boeck, *op. cit.*, p. 115, note 1.

(4) V. à cet égard, A. Cavaglieri, *La dottrina della successione di Stato a Stato e il suo valore giuridico*, Pise, 1910, nos 13 et suiv.

(5) V. l'affaire des emprunts vénézuéliens, ci-dessus, p. 542.

(6) V. ci-dessus, p. 544.

(7) V. ci-dessus, p. 551.

(8) A. Cavaglieri, *op. cit.*, n° 20, p. 141.

douane de Maturin l'ordre de créditer J. Jelleret de la somme de $ 39,952 et des intérêts à 9 °/₀ l'an, et de payer cette dette sur la moitié des droits d'entrée et de sortie perçus par ce bureau.

En exécution de cet ordre, J. Jelleret reçut à la fin du premier mois un acompte de $ 400, mais depuis lors il ne put rien obtenir. Il réclamait, en conséquence, devant la Commission mixte, le restant du capital dû, plus les intérêts échus depuis le 1er juillet 1863.

II. — Le commissaire britannique estimait que la réclamation était pleinement fondée ; le paiement de la somme demandée ne pouvait être qu'une modeste réparation des dommages infligés au réclamant (1).

Tel n'était pas l'avis du commissaire vénézuélien qui se prononçait pour le rejet de la réclamation : 1° parce qu'en acceptant d'être payé sur les droits de douane, en vertu d'un titre qui réservait formellement tout ordre supérieur contraire, le réclamant s'était volontairement exposé au risque, couru par tout créancier du Trésor, de voir le paiement de sa créance subir des interruptions ou des modifications ; 2° parce qu'il ne s'était pas conformé à la procédure ordonnée par la loi du 16 juin 1865 pour la vérification des titres de créance ayant trait aux pertes résultant de la guerre de la Fédération ; 3° parce qu'il n'avait pas fourni la preuve que l'ordre de 1863 était resté inexécuté (2).

III. — Le surarbitre Sturup donna gain de cause au réclamant [15 septembre 1869] [résumé] (3) :

La clause de l'ordre réservant toute décision contraire de l'autorité supérieure n'a trait qu'au mode de paiement ; elle n'a pu en rien diminuer l'obligation de l'effectuer, du moment que la dette a été formellement reconnue. Si l'ordre n'indique pas en détail les faits générateurs de la réclamation, ce n'est point la faute de l'intéressé, mais celle de l'autorité qui l'a délivré. Et enfin les formalités prescrites par la loi du 16 juin 1865 pour des réclamations de ce genre ne pouvaient pas être observées en 1863, deux ans avant la promulgation de cette loi.

Il me sera permis d'ajouter que je suis positivement en état de savoir, par les récits unanimes des résidents de Maturin, venus dans cette ville (Caracas) pendant la guerre, que M. Jelleret a été complètement ruiné à la suite de l'enlèvement de son bétail par les autorités militaires et que, de notable commerçant, il est devenu un homme misérable.

Des dispositions légales, qui ont après coup affecté la valeur des assignations sur les douanes restées sans paiement, ne peuvent pas s'appliquer dans un cas comme celui-ci, où il s'agit de la disposition de biens contre la volonté du propriétaire ; et, quant au prix du bétail, celui qui a été fixé doit être considéré

(1) Opinion de M. Joel, *Report*, p. 60.

(2) Opinion de M. de Méndez, *Report*, p. 58.

(3) *Report*, p. 61.

comme juste, puisqu'il a été accepté par l'agent de la nation fonctionnant dans la province. Cet agent n'a jamais été appelé à rendre des comptes, il n'a jamais été rendu responsable de sa conduite, il s'en suit que ses actes doivent être considérés comme ayant été approuvés par le gouvernement.

Il appartenait au gouvernement de la République ou à son représentant dans la Commission d'établir que l'ordre délivré en faveur de Jelleret a été exécuté, en présentant à cet effet un rapport ou un acte de liquidation de la douane de Maturin. Comme rien de pareil n'a eu lieu, nous devons accepter comme exacte l'assertion du réclamant ou de son avocat.

Par ces motifs, je décide que Joseph Jelleret est créancier de la nation pour la

somme indiquée dans l'ordre du 1er juillet 1863, c'est-à-dire de . .	$ 39,952
déduction faite de l'acompte reçu, soit.	400
ce qui laisse un solde créditeur de	$ 39,552
qui, en ajoutant les intérêts à 9 % l'an, depuis la date susvisée jusqu'à ce jour, 15 septembre 1869, soit	22,099.69
monte à une somme totale de.	$ 61,651.69

Cette somme sera augmentée des intérêts qui pourront être convenus au sujet de toutes les réclamations britanniques.

IV. — Ce qui doit être retenu de cette affaire, c'est que les créanciers d'un État ne sont pas tous sur un pied d'égalité ; la similitude des titres ne saurait effacer la différente nature originaire des créances ; celui qui, en réparation d'un préjudice, a reçu un titre semblable au titre remis à un prêteur d'argent ne peut pas être assimilé à ce dernier, car, à la différence de celui-ci, il n'est pas devenu créancier de son propre gré. S'inspirant de cette distinction très juridique, le surarbitre Sturup, qui dans les affaires d'emprunt avait considérablement réduit les demandes (1), a donné ici entièrement gain de cause au réclamant, parce que sa créance était née, non d'un emprunt, mais d'une expropriation forcée.

5. *Affaire du sloop* Grace

I. — Au cours de la guerre de la Fédération, les ports de l'Orénoque et de ses affluents passaient tour à tour, suivant la fortune des armes, du gouvernement de Caracas au pouvoir des Fédéraux. La navigation fluviale était incertaine et pleine d'embuches : dans l'espoir de réduire ses adversaires, le gouvernement décretait, sous des peines sévères, la fermeture des ports échappant à son autorité, tandis que les Fédéraux, déjouant son dessein, guettaient les navires et les obligeaient à entrer dans leurs ports, où ils devaient acquitter de lourds droits de douane.

(1) V. ci-dessus, affaire des emprunts vénézuéliens, p. 544, et affaires S. Campbell et W. A. Cage, p. 554.

En dépit de ces entraves, le sloop britannique *Grace*, capitaine Garrido, appartenant à F. V. Bonttur, avait pu remonter plusieurs fois l'Orénoque, lorsqu'à la fin de 1861 il entreprit un nouveau voyage. Le 21 novembre, il quitta sur lest Port-of-Spain (île de la Trinité) à destination de Barrancas, port gouvernemental, sur l'Orénoque, avec des papiers réguliers et un certificat délivré par le consul du Vénézuéla. Mais, le 29 novembre, au moment où il remontait le Manamo, affluent de l'Orénoque, deux canots armés du commandant fédéral Cruz Garcia l'obligèrent à entrer à Tabasca, où le colonel fédéral André N. Benavides le fit remettre en liberté, l'autorisant à prendre, moyennant paiement des droits de sortie, un chargement de retour. Après avoir chargé du bétail et payé contre reçu les droits de sortie, il quitta Tabasca (9 décembre) à destination de l'île de la Trinité. Mais ayant dû faire escale (17 décembre) à Pedernales, port gouvernemental, il fut saisi, sous l'inculpation de contrebande, par le vaisseau de guerre vénézuélien *Orinoco* et conduit à Guiria où le juge cantonal prononça (28 décembre) sa confiscation et celle de la cargaison et condamna le capitaine à $ 2,000 d'amende ou à deux ans de prison. Le tribunal de Cumana confirma la sentence et condamna en outre le capitaine au double des droits de sortie (3 février 1862).

II. — F. V. Bonttur réclamait devant la Commission une indemnité de $ 25,000 pour capture illégale et condamnations injustes :

Le sloop *Grace* était engagé dans un voyage régulier, ses papiers étaient en ordre et Barrancas, où il se rendait, un port ouvert. Il n'ignorait pas que Tabasca était fermé au commerce, mais il y fut conduit de force par les autorités fédérales qui, intéressées au paiement de droits de sortie, lui permirent de prendre un chargement, mais, ne voulant pas l'autoriser à se rendre à Barrancas ou dans tout autre port occupé par les forces du gouvernement, l'obligèrent à retourner à la Trinité. Les étrangers n'avaient pas à apprécier, en pleine guerre civile, le pouvoir des Fédéraux. Maîtresses de Tabasca, les autorités fédérales étaient pour eux le pouvoir auquel ils devaient obéir. En quittant Tabasca avec leur autorisation et après avoir payé les droits de sortie, le navire entreprenait un voyage absolument régulier, que les autorités vénézuéliennes n'avaient ni droit ni prétexte d'entraver. La saisie opérée par l'*Orinoco* était donc illégale. Les condamnations prononcées par les tribunaux de la République n'étaient pas seulement sans fondement, elles constituaient un flagrant déni de justice : le propriétaire du navire n'avait été ni entendu ni cité ; les témoignages des gens de l'équipage avaient été exclus comme provenant de personnes suspectes de partialité en faveur du propriétaire et du capitaine du navire.

Les commissaires se trouvèrent en désaccord. Le commissaire britannique approuva complètement la thèse du réclamant [résumé] (1) :

(1) *Report*, p. 48-51.

La capture était injustifiée et la condamnation du navire et de la cargaison contraire au droit et aux principes de la justice. Une première injustice fut commise par le commandant de l'*Orinoco* en s'emparant de force du *Grace* et en le conduisant à Guiria ; une deuxième, par l'administrateur des douanes, qui, au lieu de relâcher le navire ou de consulter son gouvernement sur le caractère exceptionnel de la capture, en poursuivit la condamnation avec une hâte coupable ; la dernière et la plus importante, par le juge qui en prononça la confiscation.

Il est incontestable que le *Grace* partit de la Trinité pour un voyage régulier ; la meilleure preuve de l'honnêteté de ses intentions était fournie par la circonstance que ce voyage avait été précédé de quatre autres : en effet, le *Grace* avait chargé, les 17 juillet et 20 août, à Barrancas et, les 19 septembre et 20 octobre 1861, à Pilones, avec l'autorisation des autorités de Barrancas.

Il aurait sans doute continué sa route vers le port de destination, si les autorités de Tabasca lui avaient permis de remonter la rivière ; en décembre 1861, troisième année de la guerre de la Fédération, ni le Manamo, ni Barrancas, port de destination, n'étaient fermés au commerce par le gouvernement de Caracas. Il aurait dû sans doute aussi, dans ces circonstances, quitter Tabasca sans prendre du bétail, mais on comprend que le capitaine ait voulu éviter au propriétaire le préjudice d'un voyage de retour sur lest ; à supposer d'ailleurs qu'il eût eu tort d'agir comme il l'a fait, il est indéniable que la punition infligée était extrêmement sévère et hors de toute proportion avec le prétendu délit. On doit se rappeler que les droits de sortie pour le bétail embarqué avaient été payés aux autorités de fait du port de chargement, que tout s'était passé ouvertement et sans aucun mystère. Où donc est la preuve de la contrebande ? Tout ce qu'à la rigueur auraient pu faire le commandant de l'*Orinoco* et l'administrateur de la douane de Guiria, c'eût été d'exiger un nouveau paiement des droits de sortie. Mais ils avaient intérêt à faire prononcer la confiscation, car la moitié du bénéfice devait leur être attribué, comme il l'a été.

Quant au juge, conscient de l'injustice de sa sentence, il a eu le sentiment qu'elle soulevait une question internationale : « le tribunal, a-t-il expressément dit, n'ignore pas que sa décision peut donner naissance à une question internationale ». Sa partialité est démontrée par l'exclusion systématique des dépositions favorables des gens de l'équipage sous prétexte qu'ils étaient, vis-à-vis du capitaine et de l'armateur, dans la position d'un serviteur vis-à-vis de son maître.

Le commissaire vénézuélien formula ainsi son opinion [résumé] (1) :

Le *Grace* avait justement encouru les pénalités édictées par les décrets de 1856, qui fermaient au commerce un certain nombre de ports, dont Tabasca. L'allégation que le navire n'y est entré que contraint par les Fédéraux est certainement erronée : le fait de la capture n'a pu être certifié par aucun témoin oculaire, alors qu'il aurait été nécessaire d'établir qu'il y a eu saisie, accompagnée de l'ordre de se rendre, et que le capitaine n'a pu opposer utilement aucune résistance. Tout tend, au contraire, à faire croire qu'entre le propriétaire et le capitaine d'une part et les chefs des Fédéraux de l'autre, il y a eu la plus parfaite entente : s'il y avait eu capture réelle et véritable violence, F. V. Bonttur n'aurait pas manqué, aussitôt averti, de protester auprès du colonel André N. Benavides. Le port de Tabasca étant fermé au commerce, le *Grace* ne pouvait pas en sortir sans en être dûment autorisé par les autorités compétentes. De ce

(1) *Report*, p. 42-48.

que les Fédéraux ne lui auraient pas permis de se rendre à Barrancas ou dans tout autre port occupé par les forces du gouvernement, il ne résultait pas nécessairement qu'il était en droit de partir avec un chargement à destination d'un port étranger. Vainement soutient-on que, la République étant en guerre, les autorités de fait de Tabasca étaient pour les étrangers des autorités légales, pouvant les autoriser à y faire le commerce. On ne doit pas confondre les effets d'une procédure fiscale à fin de confiscation avec ceux d'une procédure militaire à fin de prise de guerre. S'il pouvait s'agir de savoir si le gouvernement était ou non en droit de s'approprier le *Grace* comme prise de guerre, il serait facile de montrer que ce navire était, au moment de son entrée à Pedernales, le 17 décembre 1861, de bonne prise. Mais on n'a pas cité de décision des autorités insurrectionnelles ouvrant au commerce le port de Tabasca. Je ne puis donc consentir à discuter un cas de confiscation, décidée et exécutée, comme si c'était un cas de prise, car demain il me faudrait discuter une affaire de prise, jugée et exécutée, sur les bases d'une imaginaire affaire de confiscation.

Les tribunaux vénézuéliens ont fait ainsi une juste application des lois en vigueur. La procédure suivie devant eux a été parfaitement correcte. Le propriétaire du navire n'a pas été, il est vrai, cité, mais il n'avait pas à l'être, parce que sa personne était indifférente dans la poursuite engagée contre le navire et la cargaison. Il est vrai aussi que le témoignage des gens de l'équipage a été exclu comme suspect de partialité et il devait l'être conformément à la saine interprétation des lois vénézuéliennes. Quoi qu'il en soit, les questions de savoir si l'interprétation acceptée de ces lois était ou non correcte et si les délinquants étaient ou non innocents sont loin de justifier, suivant le droit des gens, une intervention diplomatique pour injustice notoire. Il est certain que l'injustice notoire, ou le déni manifeste de justice, suppose une faute du juge consistant dans la violation d'une loi obligatoirement applicable au litige. Dès lors, si, dans la procédure ou le jugement de notre affaire, on ne peut citer une faute de cette nature, il n'y a point place pour la protection diplomatique. Ces principes sont bien établis. Qu'il me suffise de citer l'autorité de Vattel (liv. II, chap. VII, § 84) :

> Comme l'administration de la justice exige nécessairement que toute sentence définitive, prononcée régulièrement, soit tenue pour juste et exécutée comme telle, dès qu'une cause, dans laquelle des étrangers se trouvent intéressés, a été jugée dans les formes, le souverain de ces plaideurs ne peut écouter leurs plaintes. Entreprendre d'examiner la justice d'une sentence définitive, c'est attaquer la juridiction de celui qui l'a rendue. Le prince ne doit donc intervenir dans les causes de ses sujets en pays étranger et leur accorder sa protection que dans le cas d'un déni de justice ou d'une injustice évidente et palpable ou d'une violation manifeste des règles et des formes, ou enfin d'une distinction odieuse, faite au préjudice de ses sujets, ou des étrangers en général. La cour d'Angleterre a établi cette maxime avec beaucoup d'évidence, à l'occasion des vaisseaux prussiens saisis et déclarés de bonne prise pendant la dernière guerre.

III. — Le surarbitre Mora rendit la sentence suivante [2 juillet 1869] (1) :

Le gouvernement du Vénézuéla doit payer à F. V. Bonttur, ou à ses représentants légaux, la somme de $ 13,000 (en monnaie légale du Vénézuéla), pour la valeur du sloop *Grace* et de sa cargaison et pour toutes pertes, dommages et préjudices quelconques.

IV. — En droit, la sentence est très critiquable. Elle admet à la charge du Vénézuéla une responsabilité que rien ne pouvait justifier.

(1) *Report*, p. 51.

Le *Grace* avait violé les lois en vigueur. La punition encourue, quoique rigoureuse, était parfaitement régulière. Aux yeux du gouvernement légal, l'autorisation donnée par les autorités insurrectionnelles n'avait pas de valeur ; elle n'en avait pas davantage au point de vue international, car les Fédéraux n'avaient pas été reconnus comme belligérants. Le désistement des États-Unis de sa réclamation contre le Pérou (9 juillet 1864), dans l'affaire tout analogue à la nôtre des navires *Georgiana* et *Lizzie Thompson* (1), fournissait, à l'appui de cette solution, un argument de très grand poids. Mais il ne semble pas que la Commission ait eu connaissance de cet important précédent. Si le *Grace* était sans excuse valable d'avoir violé les lois vénézuéliennes, sa condamnation ne pouvait être critiquée qu'au titre du déni de justice. Sur ce point, le commissaire de Méndez avait victorieusement réfuté la thèse du réclamant, appuyée par le commissaire britannique (2).

Cependant, enclin à statuer en fait (3), le surarbitre a dû être influencé par la considération que le parti des Fédéraux, dont émanait l'autorisation invoquée par le réclamant, avait fini par triompher. Les États-Unis du Vénézuéla pouvaient-ils, en équité, considérer, en 1869, comme nuls et non avenus, les actes de ceux qui, en 1861, luttaient pour leur ouvrir l'avenir ? Le surarbitre Mora, ancien ministre vénézuélien, ne l'a pas pensé. Embarrassé pour justifier sa sentence, il ne l'a pas motivée ; hésitant sur la valeur juridique de sa thèse, il n'a pas osé la suivre jusqu'au bout, et, dans le doute, il a, par une sorte de jugement de Salomon, alloué au réclamant à peu près la moitié de sa demande.

6. *Affaire du Norman*

I. — Le schooner anglais *Norman*, capitaine G. P. C. Richardson, était parti, le 15 juin 1861, de Saint-Thomas, pour se rendre à Guayanilla (île de Porto-Rico), où il devait charger des céréales à destination du port vénézuélien de Carupano. Quand il quitta Guayanilla, ayant à bord le chargement prévu et des papiers délivrés par les autorités locales, la tempête l'obligea à revenir à Saint-Thomas pour réparer ses avaries. Il en repartit, ayant obtenu une patente de santé, et arriva à Carupano le 12 juillet. Là, le collecteur des douanes ne lui permit pas

(1) V. ci-dessus, p. 387 et suiv. et la note doctrinale. p. 397 et suiv., spécialement p. 402.

(2) Sur la théorie du déni de justice, comp. la note doctrinale dans l'affaire Croft, ci-dessus, p. 31 à 34.

(3) V. ci-dessus, p. 537.

de décharger sa cargaison, parce que ses papiers n'étaient pas en règle d'après les prescriptions du décret vénézuélien du 5 novembre 1856 : il y manquait le manifeste de chargement et le pli des factures originales fermé et scellé par l'autorité consulaire vénézuélienne du port de chargement, lacunes punies, dans tous les cas, l'une de $ 200 et l'autre de $ 1,000 d'amende. Le collecteur des douanes exigea du capitaine le versement de ces amendes, sous peine de confiscation du navire. Vainement, G. P. C. Richardson demanda-t-il la restitution de ses papiers et l'autorisation de retourner à Saint-Thomas pour les faire compléter au consulat du Vénézuéla. Le *Norman* dut rester à Carupano. Le chargé d'affaires britannique à Caracas saisit de l'incident le ministre des relations extérieures qui promit une prompte solution, dont la légation ne fut jamais avisée. Finalement, le vaisseau de guerre anglais *Baracoutta* ayant été envoyé à Carupano, le *Norman* put partir le 20 novembre 1861, sans payer l'amende.

II. — Pour détention illégale de son navire pendant quatre mois et huit jours, G. P. C. Richardson réclamait devant la Commission $ 1,449 d'indemnité.

Le commissaire britannique se prononça pour l'admission de la demande et l'allocation des intérêts de la somme réclamée du jour de la remise en liberté du navire jusqu'au paiement de l'indemnité :

Richardson n'était pas en faute de n'avoir pas fait viser ses papiers par un agent consulaire vénézuélien : à Guayanilla, il n'y avait pas de consul ; à Saint-Thomas, aucun consul soucieux de ses devoirs n'eût accepté de certifier le contenu d'un chargement pris dans un port étranger. Il n'y avait, de sa part, aucune intention frauduleuse, puisque l'importation au Vénézuéla des céréales n'était pas soumise à des droits de douane (1).

Pour le commissaire vénézuélien, au contraire :

Richardson était en faute de ne s'être pas conformé aux dispositions du décret vénézuélien de 1856. Son ignorance était d'autant moins excusable qu'il aurait pu facilement se renseigner auprès du consul du Vénézuéla à Saint-Thomas. L'absence de consul à Guayanilla n'était pas davantage suffisante pour le disculper : en prévision de cette éventualité, le décret de 1856 prescrivait que les factures originales du chargement devaient, dans ce cas, être visées par les autorités civiles du port, avec mention du défaut de consul du Vénézuéla ou d'une tierce nation amie. Le collecteur des douanes ne pouvait pas restituer à Richardson les papiers de bord, car l'infraction était commise et l'amende imposée. Les agents de Carupano avaient rempli strictement leur devoir. L'ignorance de Richardson des lois du Vénézuéla lui avait valu la remise de l'amende; elle ne pouvait pas lui servir de titre pour l'obtention de dommages-intérêts (2).

---

(1) *Report*, p. 69.
(2) *Report*, p. 68.

III. — Le surarbitre Sturup partagea cet avis [29 septembre 1869] (1) :

L'amende infligée par la douane de Carupano était une sanction rigoureuse : le *Norman* appartenait à la catégorie des petits navires, commandés habituellement par des capitaines ignorants ; en outre, la cargaison, composée entièrement de céréales, n'était soumise à aucun droit d'entrée ; il résulte de toutes ces circonstances qu'il n'y a eu de la part de Richardson aucune intention de fraude.

Si les agents de la douane n'avaient pas le pouvoir de faire remise de l'amende encourue, il n'est pas moins certain qu'il était du devoir du gouvernement national d'avoir des égards, en général, pour le commerce, et, dans le cas présent, pour un homme infortuné, sujet d'une nation amie, dont la seule faute était l'ignorance. Le fait aussi qu'il n'a pas été donné suite aux représentations de la légation britannique en faveur de Richardson dénote un grave défaut de sollicitude pour les intérêts du commerce, voire un manque de courtoisie à l'égard de la personne qui les adressait.

Mais, d'autre part, il est certain que Richardson n'a pas eu les papiers requis par la loi ; parmi ceux dont il était muni, il n'y en avait pas établissant les avaries éprouvées ; à l'exemple de tous les capitaines, il aurait dû connaître les formalités requises dans le pays de destination ; il aurait pu spécialement se renseigner à Saint-Thomas auprès de l'affréteur ; enfin son navire a été libéré à la suite de l'intervention opportune d'un vaisseau de guerre de sa nation.

En tenant compte de tous ces faits, je suis d'avis qu'il y a aucune raison d'accorder au dit Richardson une indemnité.

IV. — Il résulte de cette sentence que les prescriptions du pays de destination au sujet des papiers de bord s'imposent avec rigueur même aux navires étrangers, sans que l'ignorance et la bonne foi du capitaine puissent en excuser l'inobservation.

7. *Affaire Oliver Romberg*

I. — En février 1859, R. Beauperthuy, sujet français, avait cédé au Vénézuélien Simon Nuñez ses droits et actions contre le général José Monagas pour les pertes par lui souffertes au cours de la révolution de 1853.

S. Nuñez poursuivit le général en justice et le fit condamner à lui payer la somme de $ 3,239, avec les intérêts à 12 % l'an depuis juillet 1853 jusqu'au paiement. En vertu d'un arrangement conclu le 28 avril 1860 et homologué en justice le 1er mai suivant, la créance, atteignant avec les intérêts $ 5,894, devait être payée en nature, par la remise de bestiaux, à raison de cinq dollars la tête, dont S. Nuñez devait prendre possession, à ses frais, dans la ferme du général *El Tigre*, dans la

(1) *Report*, p. 70.

province de Maturin. Mais la guerre de la Fédération entrava l'exécution de cet accord.

Le 30 décembre 1862, S. Nuñez céda ses droits à un marchand de bestiaux, Olivier Romberg, sujet britannique, au prix de $ 2,000.

Romberg se mit aussitôt en mesure de prendre livraison dans la ferme *El Tigre* du bétail qu'il venait d'acquérir. Mais, aussitôt commencées, ses opérations furent arrêtées par ordre du gouverneur de Maturin. Romberg protesta ; le gouverneur lui répondit (4 février 1863), qu'il ne contestait pas ses droits, mais que le bétail existant dans les fermes de la région devait y rester pour la subsistance des troupes gouvernementales et pour couvrir les dépenses de la guerre civile.

II. — Rendant le gouvernement vénézuélien responsable de l'inexécution de son contrat, Romberg réclama devant la Commission des dommages-intérêts.

Les commissaires se trouvèrent en désaccord.

Le commissaire britannique estimait que les actes du gouverneur de Maturin constituaient un déni de justice dont le gouvernement vénézuélien devait être reconnu responsable (1).

Le commissaire vénézuélien prétendait, au contraire, que la réclamation n'avait aucun fondement :

En s'emparant, pour cause d'utilité publique, du bétail existant dans la province de Maturin, le gouvernement du Vénézuéla n'avait pas porté directement atteinte aux droits de Romberg, parce que celui-ci n'avait pas acquis un droit de propriété sur le bétail de la ferme *El Tigre*. Le transfert de la propriété ne s'opère que par la tradition : *quia non pactionibus sed traditionibus dominia rerum transferuntur*, dit la loi. Romberg n'avait qu'un droit de créance qui devait s'éteindre par la livraison d'un certain nombre de têtes de bétail. Il conservait sans doute contre le général Monagas, devenu par la cession de Nuñez son propre débiteur, tous ses droits. qu'il pouvait faire valoir conformément aux lois du pays, mais il ne pouvait rien contre le gouvernement, parce que « le Trésor du Vénézuéla n'est pas une Compagnie d'assurance tenue de payer des indemnités, sans même recevoir des primes » (2).

III. — Le surarbitre Sturup donna néanmoins gain de cause au réclamant [15 mars 1869] (3) :

Je dois dire tout d'abord que, d'après moi, la Commission est une cour d'équité : elle doit statuer sur les affaires portées devant elle en tenant de préférence compte de ce qu'elle estime être juste et équitable, plutôt que de l'observation minutieuse des procédures et des formalités légales. C'est en m'inspirant

(1) *Report*, p. 54.
(2) *Report*, p. 52.
(3) *Report*, p. 54.

de cette règle que je vais rendre ma sentence, sans autre considération que celle de la justice.

Il résulte des faits que Romberg avait acquis légitimement le droit de prendre et de recevoir de la ferme *El Tigre* un certain nombre de têtes de bétail jusqu'à concurrence de la somme de $ 5,894 et qu'il a été entravé dans l'exercice de ce droit par ordre de l'autorité exécutive suprême de la province, qui a ainsi arrêté l'exécution d'une sentence judiciaire.

Je dois remarquer ici que je n'approuve pas le moins du monde les étrangers qui spéculent sur les événements politiques du pays et qui, devenus acquéreurs des droits des nationaux, en poursuivent la satisfaction sous forme d'une réclamation contre le gouvernement. Aussi ai-je repoussé souvent des réclamations de cette nature formées par des sujets danois. Mais je ne crois pas que Romberg ait eu cette intention en acquérant les droits de Nuñez, puisqu'il les a acquis le 30 décembre 1862 et que, dès le début du mois de février, il était prêt à prendre le bétail, ce qui prouve qu'il agissait de bonne foi et n'entendait posséder que ce qui lui appartenait.

S'il n'avait été empêché de prendre possession du bétail que par Monagas ou son procureur ou toute autre personne privée, la question aurait été uniquement du ressort des autorités judiciaires devant lesquelles Romberg aurait dû se présenter et il ne lui aurait pas été permis de réclamer par les représentants de son pays ; mais le fait que le gouverneur de la province est intervenu dans l'affaire et a, de sa propre autorité, empêché Romberg d'exercer un droit légitime, constituait un véritable déni de justice, puisque, contre l'ordre du gouverneur, il n'y avait ni appel ni possibilité de résistance ; ce fait modifie totalement la nature de la question, parce que le gouverneur est intervenu sans y être autorisé par aucune loi du pays ; et, comme un gouverneur est un agent du gouvernement national, c'est ce dernier qui doit indemniser le réclamant des pertes auxquelles il a été exposé. La conduite du gouverneur était sans doute très excusable, puisqu'elle n'avait d'autre but que de réserver le bétail pour des nécessités qui pouvaient se présenter. Elle n'en a pas moins occasionné à Romberg une perte positive et immédiate.

Je ne veux pas cependant favoriser les spéculations des étrangers dans les affaires qui peuvent donner lieu à des réclamations internationales, quelle que puisse être d'ailleurs la légalité de celles-ci. Or, comme il résulte de l'acte de vente que Romberg n'a payé le droit qu'il a acquis que $ 2,000, je décide qu'il ne doit recevoir que cette somme, avec les intérêts à 6 °/₀ l'an, du jour de l'acquisition jusqu'à cette date, soit en tout $ 2,750. Ce capital portera pour l'avenir intérêt au taux que la Commission pourra fixer pour toutes autres réclamations britanniques.

IV. — Le surarbitre a eu raison d'annoncer qu'il basait sa sentence principalement sur l'équité. En droit strict, le réclamant n'avait pas d'action directe contre le Vénézuéla, car il ne pouvait pas dire qu'il y avait eu atteinte à sa propriété. Soit comme *lex loci contractus*, soit comme *lex rei sitae*, c'était la loi vénézuélienne qui régissait les effets de son

contrat ; or, d'après la loi vénézuélienne, la tradition du bétail était nécessaire pour le transfert de propriété ; il n'avait donc sur les animaux de la ferme du général Monagas qu'un gage général, qui, encore que d'une nature spéciale, ne lui conférait pas de droit réel ; à ce titre, le Vénézuéla ne pouvait pas être rendu, à son égard, responsable de la mainmise exercée sur le bétail par le gouverneur de Maturin (1). Mais, il n'en était pas moins certain qu'il avait été privé, du fait des autorités locales, du bénéfice de son contrat et que le recouvrement de la créance cédée était devenu difficile, incertain. En équité, réparation lui était due. Le surarbitre a calculé cette réparation au plus juste prix, en lui allouant seulement ce qu'il avait déboursé pour l'acquisition de son droit : il a voulu lui éviter une perte, il ne lui a pas permis de réaliser le bénéfice, même direct, de son opération.

Le total des indemnités allouées, soit par les commissaires, soit par le surarbitre, atteignait la somme de $ 312,587.2 (2), intérêts compris, calculés à des taux variables suivant la nature des affaires, jusqu'à la date des sentences. Mais, pour l'avenir, la Commission se sépara sans rien décider, bien que le surarbitre Sturup eût eu soin d'indiquer, dans chacun de ses jugements (3), que les indemnités par lui fixées seraient productives d'intérêt au taux qui serait déterminé par les commissaires pour toutes les réclamations britanniques.

Les dépenses extraordinaires de la Commission furent fixées à $ 294.6, soit $ 147.3 pour chacune des parties. Les commissaires laissèrent à leur gouvernement le soin de déterminer leurs honoraires et frais de voyage et ceux des surarbitres (4).

Le 15 novembre 1869, ils consignaient les résultats de leurs travaux dans le rapport suivant :

---

(1) Comp. la solution conforme adoptée par la Commission de Lima (États-Unis-Pérou 27 novembre 1863), dans l'affaire Alsop et Cie, ci-dessus, p. 266.

(2) Pour le détail de cette somme v. *Report*, p 97. Pour les 34 affaires admises, le total des indemnités allouées a représenté à peu près les trois quarts des demandes. Les plus grandes réductions avaient été faites par les commissaires. Les surarbitres se montrèrent très larges. M. Sturup alloua les cinq sixièmes des demandes, et M. Mora, plus encore, la presque totalité.

(3) V. ci-dessus, p. 544, 555, 558, 566.

(4) *Report*, p. 98.

Rapport des commissaires du 15 novembre 1869 (1).

Les soussignés, commissaires chargés, aux termes de la convention du 21 septembre 1868, du règlement des réclamations britanniques pendantes contre le gouvernement du Vénézuéla, présentent respectueusement à leurs gouvernements respectifs le rapport de leurs travaux et décisions.

Le nombre des réclamations soumises à l'examen des commissaires a dépassé de beaucoup celui auquel on s'attendait. La tâche des commissaires a été, par conséquent, beaucoup plus lourde qu'on ne l'avait prévu.

Pénétrés de la grave responsabilité qui leur incombait de ce chef, les commissaires ont procédé à leurs travaux avec la plus grande attention. L'ensemble des réclamations, accompagnées de documents à l'appui — souvent très volumineux — ont été soumises à un examen soigneux et quelques-unes d'entre elles ont fait l'objet d'une longue et sérieuse discussion entre les commissaires.

En rapportant le résultat de leurs travaux et de ceux des surarbitres, convaincus qu'ils se sont acquittés de leur mieux de l'imposante et délicate mission qui leur a été confiée, les commissaires ont l'espoir d'obtenir l'approbation de leurs gouvernements respectifs.

LEWIS JOEL. — JUAN DE D. MÉNDEZ.

Les gouvernements intéressés approuvèrent les travaux de la Commission. L'approbation de la Grande-Bretagne fut donnée immédiatement (2). Celle du Vénézuéla ne put, en raison des troubles survenus dans le pays, être obtenue que le 14 juin 1873 (3). Le paiement des indemnités allouées commença aussitôt ; il se fit en plusieurs annuités et ne fut achevé qu'en 1885. Dès 1873, le gouvernement britannique avait exigé, en outre du capital, les intérêts moratoires, à 6 °/₀, à compter des dates respectives des sentences. A cette réclamation, le Vénézuéla ne cessa d'opposer une fin de non-recevoir absolue, jusqu'au moment où, soumise à la Commission mixte anglo-vénézuélienne de 1903, elle fut résolue en faveur du gouvernement britannique (4).

---

(1) Texte anglais dans *Report*, p. 1 ; *B. and F. St. Pap.*, LIX, p. 170 ; Hertslet, XIII, p. 1010 ; La Fontaine, p. 78.

(2) *Colección de tratados publicos de Venezuela*, Caracas, 1911 p. 200 ; J. H. Ralston, *Venezuelan arbitrations of 1903*, Washington, 1904, p. 425.

(3) Hertslet, XIII, p. 1011, en note.

(4) Le surarbitre M. Plumley (v. sa sentence dans Ralston, *op. cit.*, p. 425-429, et dans ce *Recueil*, plus loin, à sa date) a condamné le gouvernement vénézuélien à payer les intérêts des sommes allouées par la Commission de 1868-1869, au taux de 3 °/₀, à compter de 1874 jusqu'en 1884, soit $ 39,797.32.

IV

La Commission mixte de Caracas se signale par toute une série de traits originaux.

1. D'abord par sa composition. Tandis que, d'ordinaire, la désignation des commissaires constitue le premier acte d'exécution du compromis et procède, en fait et en droit, du libre choix des parties, ici les commissaires sont nommés dans le compromis, et leur choix, dû en fait à des initiatives séparées, est, en droit, confirmé par l'accord commun. C'est là, encore timide et informe, le premier essai d'une nouvelle manière, qui, plus conforme à la pure notion de tribunal indépendant, devait être employée dans les arbitrages du XXe siècle, où les arbitres ont été plus d'une fois désignés dès le compromis.

D'autre part, au lieu d'un surarbitre unique (1), la Commission de 1868 en a comporté deux, intervenant tour à tour, au hasard du tirage au sort, suivant un système qui, expérimenté sans succès en 1823 (2), paraissait définitivement condamné (3). Mais en 1823 le procédé était imposé par la composition très bizarre de la Commission, où, à côté des commissaires, figuraient, dès le début, deux surarbitres (4). Ici, au contraire, le compromis ne le rendait pas absolument nécessaire. Il prévoyait un seul surarbitre et c'était seulement pour le cas de désaccord des commissaires qu'il disposait que les deux personnes désignées séparément fonctionneraient tour à tour comme surarbitres d'après le sort. Il dépendait donc des commissaires d'éviter cette éventualité, dont le commissaire

---

(1) L'unité de surarbitre est la règle dans les Commissions mixtes (v. plusieurs exemples dans ce *Recueil*, I, p, 7, 17, 42, 281, 449, 527) ; elle est assurée au cas où le surarbitre est désigné par un tiers, directement (v. *ibid.*, p. 449, 527) ou à défaut d'entente des commissaires (v. parmi les exemples contemporains de notre Commission, le compromis entre la Colombie et les États-Unis du 10 septembre 1857, ci-dessus p. 461, et celui du 25 avril 1866, entre les États-Unis et le Vénézuéla, *Colección de tratados publicos de Venezuela*, 1911, p. 194) ; elle peut l'être encore lorsque le choix en est confié aux commissaires eux-mêmes, si, à défaut d'accord, un nom étant proposé de chaque coté, on s'en remet au sort pour désigner dès le début, pour tous les cas, une seule personne (v. ce *Recueil*, I, p. 17, 42-43).

(2) États-Unis-Grande-Bretagne, Commission mixte de Washington pour l'interprétation du traité de Gand (v. ce *Recueil*, I, p. 344 et 345-346).

(3) Dans la Commission mixte de Londres (États-Unis-Grande-Bretagne, 15 janvier 1855), le compromis prévoyait la possibilité de deux surarbitres, mais les commissaires, connaissant les mauvais résultats de l'essai de 1823, considérèrent le procédé comme un inadmissible pis-aller, et firent tout effort pour s'entendre sur un nom (v. ce *Recueil*, I, p. 665-666).

(4) Art. 5 du compromis (v. ce *Recueil*, I, p. 344).

britannique avait d'avance indiqué l'inconvénient (1), en s'efforçant d'arriver à une entente. Malheureusement, l'intransigeance du commissaire vénézuélien ne le permit pas. L'expérience a été plus concluante qu'en 1823. On doit espérer qu'elle sera définitive. Quand des affaires de même nature reçoivent une solution différente suivant le surarbitre appelé à départager les commissaires (2), on peut dire que la procédure qui rend possible pareil résultat n'est que la parodie de la justice.

2. Un autre trait de la Commission de Caracas est le caractère unilatéral des demandes d'indemnité, toutes d'un seul côté. A cet égard, elle rappelle l'exemple déjà fourni par la Commission de Washington de 1862, entre Costa-Rica et les États-Unis (3), dont elle se rapproche encore par l'examen séparé des affaires, d'abord par les commissaires, puis, le cas échéant, par les surarbitres. Mais tandis que dans cette Commission le surarbitre n'était intervenu qu'après que les commissaires avaient achevé l'examen du rôle, ici, comme dans les Commissions mixtes antérieures, il a connu des affaires à mesure que s'est présenté le dissentiment des commissaires.

3. Enfin, ce qui accuse par dessus tout l'originalité de la Commission anglo-vénézuélienne, c'est la nature de ses pouvoirs.

On sait combien il est parfois délicat de distinguer une commission arbitrale d'une commission diplomatique. Théoriquement, l'une applique le droit par des décisions obligatoires, l'autre recherche une solution équitable et se borne à la recommander. Mais entre elles, il peut n'y avoir que des nuances très délicates (4). Une même commission pourra réunir les principaux caractères de l'une et de l'autre : être arbitrale, en ce qu'elle aura à statuer sur des questions juridiques, à faire application du droit, à rendre des sentences obligatoires ; être diplomatique, en ce qu'elle aura à tempérer la rigueur du droit par les concessions de l'équité, à résoudre, à côté des litiges juridiques des conflits d'intérêts, à prononcer enfin des sentences dont la force obligatoire n'égalera pas celle des jugements.

C'est avec cet aspect complexe qu'apparaît notre Commission.

Bien que le compromis ne lui donnât pas le pouvoir de statuer autrement qu'en droit, elle s'est considérée comme une *cour internationale d'équité*. Dans l'affaire Oliver Romberg, le surarbitre Sturup déclare (5)

---

(1) V. ci-dessus, p. 527.

(2) V. ci-dessus, p. 544 et 551-552, l'affaire de la Banque du Vénézuéla.

(3) V. ci-dessus, p. 179.

(4) V. ce *Recueil*, I, Avant-propos, p. XXI.

(5) V. ci-dessus, p. 565.

qu'étant cour internationale d'équité, elle doit statuer « principalement d'après ce qu'elle estime juste et équitable et non d'après l'observation minutieuse des procédures et des formalités légales » ; dans l'affaire Schloss et Cie et Michelson (1), le commissaire britannique étend sa compétence jusqu'à l'examen des obligations morales ; dans l'affaire T. Antiga et P. Williams (2), le surarbitre Mora cherche les raisons de décider au delà de l'équité, dans le domaine, encore plus vague, de la courtoisie. Trop proche de l'action diplomatique à laquelle elle s'est un instant substituée, la Commission, dont les membres n'ont ni l'instruction ni la mentalité de vrais juges, ne se sent pas la force de s'élever à la hauteur d'un tribunal.

Elle tend d'autant plus à se maintenir sur le terrain des faits et des transactions que la nature de certaines affaires lui impose de s'écarter du rôle du juge pour jouer celui de l'amiable répartiteur, qui a moins à prononcer une décision de droit qu'à faire un arrangement d'intérêts (3). Toute naturelle dans la Commission mixte, cette conception a paru longtemps déplacée dans l'arbitrage par tribunal ; mais peu à peu, grâce à des exceptions de plus en plus fréquentes stipulées dans les compromis (4), le rôle de l'arbitre s'est élargi (5) : comme le juge interne (6), le juge international n'a plus un rôle simplement passif, consistant à entendre les parties et à prononcer froidement d'après la règle de droit; son rôle est devenu actif, son jugement se modèle sur les faits, il s'inspire d'une idée de finalité, il fait souvent acte de gestion d'intérêts. Cette extension de son domaine, l'arbitrage la doit à l'influence des commissions mixtes (7).

Enfin, quant à la force des sentences, on est ici en présence d'une situation sans précédent. Le compromis contient la clause, qui est de style dans les arbitrages, de l'engagement des États de tenir les décisions pour *finales* et *définitives* et de les exécuter entièrement, sans objection ni délai (§ 7) ; mais, d'autre part, il stipule que les sentences seront soumises à l'*approbation* de la législature du Vénézuéla (§ 10). En terminant leurs travaux, les commissaires expriment « l'espoir » qu'ils

---

(1) V. ci-dessus, p. 531.

(2) V. ci-dessus, p. 534, note.

(3) V. ci-dessus, p. 551 la note doctrinale dans l'affaire des emprunts et de la Banque du Vénézuéla.

(4) V. l'affaire des pêcheries de Behring, 15 juillet 1893 ; l'affaire consulaire gréco-turque, 2 avril 1901 ; l'affaire des pêcheries de l'Atlantique, 5 septembre 1910.

(5) V. l'art. 2 de la convention de 1907, citée ci-dessus p. 551.

(6) Demogue, *Notions fondamentales de droit privé*, Paris, 1911, p. 532 et suiv.

(7) V. ce *Recueil*, introduction, p. XXXV et suiv.

obtiendront l'approbation de leurs gouvernements (1). Et l'approbation, ainsi prévue pour le Vénézuéla, seul, mais sollicitée des deux pays, est formellement accordée, sans délai par la Grande-Bretagne, près de quatre ans plus tard par le Vénézuéla (2). N'y a-t-il pas contradiction à déclarer obligatoires et immédiatement exécutoires des décisions soumises à approbation ? Quels pouvaient être le but et l'effet de l'approbation ? Si l'on prend ce terme dans son sens ordinaire, on est tenté de dire que, jusqu'à la réalisation de la condition stipulée, les sentences n'avaient pas de caractère définitif ; elles ne sont devenues obligatoires qu'en 1873, après que, l'approbation du Vénézuéla étant venue se joindre à celle de la Grande-Bretagne, un nouvel accord eût lié les deux pays. Cette thèse semble avoir séduit, en 1903, M. Plumley (3) et influencé sa sentence sur les intérêts moratoires. Nous ne la croyons pas exacte. Elle voit dans le compromis une contradiction qu'elle cherche à lever en privant de toute valeur la clause où les deux gouvernements ont d'avance accepté de se soumettre, sans objection, aux sentences à intervenir. A bien analyser la situation, on s'aperçoit qu'il n'y a, au fond, aucune contradiction.

Les sentences étaient obligatoires, voilà le principe. Leur force exécutoire pouvait être infirmée par la désapprobation que les parties avaient le droit d'adresser aux travaux de la Commission, voilà l'exception. Sans doute, si la désapprobation eût pu dépendre du bon vouloir des gouvernements, l'exception eût emporté la règle, et les décisions n'eussent pas été, en réalité, obligatoires. Mais il n'en était pas ainsi. La faculté réservée aux parties n'avait, en effet, d'autre signification que la possibilité de contrôler les travaux de la Commission pour répudier leurs résultats au cas où des irrégularités auraient été constatées. Cette faculté allait au delà de ce qui est ordinairement permis après une sentence arbitrale proprement dite, mais elle restait en deçà de ce qui est ordinairement permis après une tentative de conciliation. La répudiation d'une sentence arbitrale est chose grave : aussi n'est-elle possible qu'en présence d'un excès de pouvoir certain de la part de l'arbitre ; celle d'une décision diplomatique est, au contraire, très aisée, puisque, s'agissant alors d'une proposition, les intéressés peuvent en toute liberté l'écarter. Ici, l'on était dans une situation intermédiaire : les décisions de la Commission étaient bien des sentences, mais les parties pouvaient les répudier en invoquant des rai-

(1) Rapport du 15 novembre 1869, ci-dessus, p. 568.

(2) V. ci-dessus, p. 568.

(3) V. ci-dessus p. 568, note 4.

sons plausibles. La preuve en est donnée par la Commission elle-même : en déclarant certaines demandes non recevables, parce qu'elles ne paraissaient pas avoir le caractère de réclamations internationales, elle a cru pouvoir les « recommander » à l'attention du gouvernement vénézuélien (1). N'est-ce pas reconnaître que, dans les affaires rentrant dans les limites de sa compétence, ses décisions avaient un caractère supérieur à celui d'une simple recommandation ? Si donc l'effet obligatoire des sentences pouvait être infirmé faute d'approbation, il n'en est pas moins certain qu'il existait depuis leurs dates respectives, en vertu de l'engagement pris dans le compromis.

---

(1) Affaires L. Stopford, G. K. Smily et Mc Gregor, citées ci-dessus, p. 529, note 1.

ORANGE — RÉPUBLIQUE SUD-AFRICAINE

Affaire de la frontière de l'Est

19 FÉVRIER 1870

I

Quand, mécontents de l'administration anglaise, les colons boërs émigrèrent du Cap (1836) et du Natal (1843) vers l'intérieur, ils se divisèrent en deux groupes, dont l'un s'installa au delà du Vaal, et l'autre au delà de l'Orange. Ceux qui s'installèrent au delà de l'Orange retombèrent, en 1848, sous la domination anglaise, par suite de la réunion aux possessions britanniques, sous le nom de « Souveraineté de la rivière Orange », du territoire compris entre le cours supérieur de ce fleuve, la chaîne du Drakenberg et la rive gauche du Vaal. Ceux, au contraire, qui avaient émigré au delà du Vaal, fondèrent la République du Transvaal ou Sud-Africaine dont le gouvernement britannique reconnut l'indépendance par la convention de Sand River du 16 janvier 1852 (1). La frontière du territoire d'Orange et du nouvel État n'avait pas été fixée avec précision. On s'était borné à dire qu'elle était formée par le cours du Vaal depuis sa source dans le Drakenberg et qu'en cas de doute sur le point de savoir quelle était la véritable source du fleuve, la difficulté serait résolue par l'arbitrage d'une commission mixte. Deux ans plus tard, le gouvernement britannique résolut d'abandonner le territoire d'Orange aux Européens qui l'habitaient (2). Et, par une convention conclue avec les délégués des colons à Blœmfontein, le 23 février 1854 (3), il reconnut d'avance l'indépendance de l'État libre d'Orange qu'ils allaient y fonder.

Succédant à la « Souveraineté du territoire d'Orange », l'État libre

(1) V. le texte de cette convention dans W. J. Leyds, *The first annexation of the Transvaal*, Londres 1906, p. 83. — Comp. ci-après, p. 577, le début de la sentence.

(2) Sur les circonstances de cet abandon, v. plus loin, l'affaire des gisements diamantifères du Griqualand occidental (17 octobre 1871).

(3) V. le texte de cette convention dans W. J. Leyds, *op. cit.*, p. 97.

n'avait, du côté de la République Sud-Africaine, que la frontière vague fixée en 1852 sur le cours du Vaal, depuis sa source dans le Drakenberg. Les difficultés que les négociateurs de la convention de Sand River avaient eu en vue ne tardèrent pas à se présenter.

Lorsqu'on remonte le cours du Vaal, on constate qu'à sa formation concourent nombre d'affluents qui tous coulent du massif du Drakenberg : la Wilge, au Sud ; le Klip, au Sud-Est ; la Likwa ou Kapok, au Nord. Pour l'État libre, il fallait choisir la Likwa ; pour la République Sud-Africaine, la Wilge ou tout au moins le Klip. La question était pour la République d'une importance capitale : limitée par le cours de la Likwa, elle eût perdu, avec les districts de Wakkerstroom et d'Utrecht, tout espoir d'expansion dans le Zululand et tout accès sur la colonie du Natal.

A différentes reprises, depuis 1854, les deux gouvernements essayèrent vainement de s'entendre à l'amiable. En janvier 1867, à la suite d'une nouvelle tentative infructueuse, les présidents Brand et Pretorius furent convaincus que le seul moyen d'arriver à une solution était de recourir à l'arbitrage. Ils tombèrent d'accord pour en confier la charge à M. Robert William Keate, qui venait d'être nommé lieutenant gouverneur du Natal. Aussitôt arrivé en Afrique (mai 1867), M. R. W. Keate, sollicité, accepta. Les négociations s'engagèrent pour fixer les bases de l'arbitrage. Mais des incidents divers retardèrent la conclusion du compromis jusqu'au 30 octobre 1869 (1).

II

Compromis du 30 octobre 1869

L'acte conclu le 30 octobre 1869, par Marthinus Wessel Pretorius, président de la République Sud-Africaine, et Johannes Hendrikus Brand, président de l'État libre d'Orange, définissait le litige et indiquait l'accord des deux pays de recourir à l'arbitrage de M. Robert William Keate, lieutenant-gouverneur du Natal. Les deux gouvernements s'engageaient à exposer à l'arbitre leurs réclamations respectives, par l'organe de commissaires spéciaux, à lui fournir toutes les preuves nécessaires, et à considérer sa sentence comme définitive et obligatoire.

Le 14 janvier 1870, M. R. W. Keate réunit les commissaires nommés de part et d'autre, à Harrismith.

La commission sud-africaine était composée du président Pretorius,

(1) George M'Call Theal, *History of South-Africa from 1854 to 1872*, Londres, 1889, p. 228.

du commandant-général Kruger, du secrétaire d'État Proes, de deux membres du Volksraad et du landdrost de Wakkerstroom. Celle de l'État libre comprenait le président Brand, trois membres du Volksraad et le landdrost de Blœmfontein. L'arbitre était lui-même accompagné de son secrétaire particulier et de trois fonctionnaires du Natal.

Les commissaires orangistes revendiquèrent le cours de la Likwa. D'après eux, les indigènes avaient toujours considéré cette rivière comme la véritable source du Vaal ; il en était ainsi d'après les meilleures cartes ; du temps de la « Souveraineté de la rivière Orange », le gouvernement britannique avait exercé sa juridiction sur la Likwa ; dès lors, cette région devait appartenir à l'État libre, en vertu de la convention du 16 janvier 1852, qui avait limité la République Sud-Africaine au Nord du Vaal.

Les commissaires transvaaliens répondirent que le cours du Klip avait été admis comme frontière, en 1854, par les représentants de l'État libre, d'accord avec ceux de la République Sud-Africaine ; cette entente avait été tacitement approuvée par le gouvernement orangiste ; d'ailleurs, la Likwa ne pouvait pas être considérée comme la partie supérieure du Vaal, au sens de la convention de 1852, puisqu'elle ne prend pas sa source dans la chaîne proprement dite du Drakenberg.

Chacune des parties présenta, en outre, un certain nombre de documents à l'appui de ses réclamations.

Puis, sur la demande de l'arbitre, le Dr Sutherland, inspecteur général de la colonie du Natal, accompagné de quelques-uns des commissaires, procéda sur les lieux à l'examen du régime hydrographique du territoire contesté (1).

Enfin, le 19 février 1870, l'arbitre rendit, à Pietermaritzburg, la sentence suivante :

III

Sentence du 19 février 1870 (2)

A tous ceux à qui parviendra le présent acte, moi, Robert William Keate, Esq., lieutenant-gouverneur du Natal, salut.

Attendu qu'une convention est intervenue, le 30 octobre 1869, entre S. E. Marthinus Wessel Pretorius, en sa qualité de Président de la République Sud-Africaine, et S. E. Johannes Hendrikus Brand, en sa qualité de Président de l'État libre d'Orange, stipulant que, le 16 janvier de l'an de N. S. 1852, il fut conclu à

(1) G. M'Call Theal, *op. cit.*, p. 228-229.

(2) Texte hollandais dans La Fontaine, p. 589-592.

Sand River, par les commissaires de S. M. B., Hogge et Owen, et une députation d'émigrés Boers demeurant au Nord du Vaal, composée du commandant-général Pretorius et d'autres, une convention, approuvée et confirmée, le 15 avril 1852, à King Williamstown, par S. E. sir George Cathcart, lieutenant général et haut commissaire de S. M. B., aux termes de laquelle le gouvernement britannique garantit aux émigrés Boers d'au-delà du Vaal, habitant le territoire actuellement connu sous le nom de République Sud-Africaine, le droit de diriger leurs affaires et de se gouverner eux-mêmes ; que, par une convention conclue à Bloemfontein, le 23 février 1854, entre sir George Russel Clerk, commissaire spécial de S. M. pour le règlement et l'arrangement des affaires du territoire de la rivière Orange, et les représentants de ce territoire, le gouvernement du territoire de la rivière Orange fut transmis aux délégués des habitants de ce territoire pour en prendre possession, avec la garantie du gouvernement de S. M. pour la future indépendance de ce pays, qui est actuellement connu sous le nom d'État libre d'Orange ; qu'il fut convenu et entendu que, dans le cas où il viendrait à s'élever quelque doute sur la véritable signification des mots « la rivière du Vaal », en ce qui concerne la frontière à partir de la source de cette rivière dans le Drakenberg, ce différend serait réglé et liquidé par des commissaires, désignés à cet effet par les deux parties ; que des difficultés se sont présentées entre le gouvernement de la République Sud-Africaine et celui de l'État libre d'Orange, relativement à la véritable source du Vaal qui doit séparer ladite République Sud-Africaine de l'État libre d'Orange, et que lesdits gouvernements ont vainement essayé de régler ces difficultés ; que les parties contractantes, désireuses de voir régler exactement, amicalement et rapidement le différend au sujet de la dite frontière, ont prié S. E. Robert William Keate, Esq., lieutenant-gouverneur de la colonie du Natal, de connaître dudit différend en qualité d'arbitre et de le résoudre par un jugement définitif, et que Robert William Keate, Esq., a accepté la charge de cet arbitrage, à la condition que lesdites parties agiraient respectivement de manière à faciliter la tâche de Robert William Keate, Esq., de rendre un jugement équitable et qu'elles ne feraient rien, ni par paroles, ni par actes, pour retarder ou empêcher le jugement de Robert William Keate, Esq., les dites parties étant respectivement convenues, au nom de leurs peuple et gouvernement respectifs, de soutenir, d'accepter et d'exécuter le jugement qui serait rendu par Robert William Keate, Esq. ;

Qu'il soit ainsi rendu public que j'ai minutieusement examiné, étudié et pesé tous les documents et toutes les preuves qui m'ont été fournies respectivement par les deux parties ; entendu les parties au sujet de cette affaire ; pesé les correspondances et autres documents relatifs à cette question, que j'avais à ma disposition ; fait examiner dans tous ses détails le territoire dont il s'agit ; qu'il m'a paru que la véritable portée et signification de l'article de la convention du 16 janvier 1852, relatif à la frontière à partir de la source du Vaal dans le Drakenberg, tel qu'il est expliqué par la correspondance du lieutenant-gouverneur Pine et sir George Cathcart avec les commissaires-adjoints de S. M. en 1852, et par l'acte de proclamation de la cession de la souveraineté du territoire de la rivière Orange aux habitants de ce territoire en 1854, était que le Vaal, lequel,

d'après la convention, constituait la frontière septentrionale du territoire de la rivière Orange, actuellement l'État libre d'Orange, devait ainsi, autant que possible, former le trait d'union entre ce territoire et la chaîne du Drakenberg qui, d'après la convention, forme la frontière orientale de ce territoire ou État, et que la petite partie restante, dans la direction du point où ces frontières devaient naturellement se croiser, devait être fixée par des commissaires désignés à cette fin, qui, autant que possible, avaient à prendre la source du Vaal dans le Drakenberg comme chaînon ou jonction de cette ligne de démarcation ;

Qu'il m'a semblé, en outre, que le Vaal n'est pas une rivière ayant pour origine une source unique dans le Drakenberg, mais a, comme il est indiqué dans la correspondance précitée du lieutenant-gouverneur Pine, plusieurs sources ou branches dont la plus méridionale venant du Drakenberg, la Wilge, est considérée par le gouvernement de la République Sud-Africaine comme la véritable source du Vaal, au sens de la convention ; que cette partie du Vaal, qui, d'après la convention, forme la frontière Nord de la Souveraineté, actuellement l'État libre d'Orange, est une rivière produite par la réunion de deux branches principales situées à l'Est de la Wilge ; que l'une de ces branches venant du veld non accidenté de la partie supérieure du rand, où est le partage des eaux coulant à l'Est et à l'Ouest, est, dans son cours, appelée par les indigènes la Likwa et, par les Hollandais, la Kapok jusqu'à un certain endroit, et de là le Vaal, et se trouve alimentée par des rivières venant dudit rand dont la principale aboutissant à l'endroit où le nom hollandais de Kapok se transforme en celui de Vaal, dénommée par les indigènes la petite Likwa et, par les Hollandais, le Bakspruit, coupe dans son cours le district de Wakkerstroom de la République Sud-Africaine ; que cette branche, étant l'affluent le plus occidental du Vaal, est considérée par le gouvernement de l'État libre d'Orange comme la véritable source du Vaal, au sens de la convention ; que l'autre branche, dénommée par les Hollandais le Klip, se forme au contraire par la réunion de plusieurs cours d'eau venant de la chaîne du Drakenberg, au-dessous ou près de la frontière Nord du Natal, dans la partie de la chaîne qui constitue, d'après la convention, la frontière orientale du territoire d'Orange ou de l'État libre ;

Que, lors de la délimitation du Natal par l'ordre du Conseil de S. M. en date du 3 février 1858, qui choisit le premier affluent du Buffalo comme frontière Nord de cette colonie, il a été convenu d'entendre par Drakenberg, à partir de l'endroit où finit la chaîne proprement dite, une série de montagnes isolées dans la direction N.-E. où se trouvent d'autres affluents du Buffalo et du Vaal ; que, dès lors, s'agissant d'établir une frontière entre l'État libre d'Orange et la République Sud-Africaine, il convient de prendre le mot Drakenberg dans le même sens que lors de la fixation de la frontière entre la dite République et la colonie du Natal ;

Qu'avant la cession de la Souveraineté du territoire d'Orange, considérant le Drakenberg comme la frontière orientale de ce territoire, le gouvernement britannique avait accordé jusqu'à cette région des concessions, dont quelques-unes dépassaient certains affluents du cours supérieur du Klip ou branche méridionale du Vaal ou les sources de ces fleuves dans la chaîne de montagnes ; que, depuis la

cession de la Souveraineté, le gouvernement de l'État libre d'Orange a parfois accordé d'autres concessions dans la même région ou dans les environs ; que, depuis la naissance du conflit entre les deux gouvernements intéressés dans la délimitation de la frontière, une convention est intervenue le 1er juin 1867, par laquelle, en vue de mettre fin à ce conflit, les deux parties se sont respectivement engagées, notamment, à s'en tenir, quant à la frontière, à la convention du 16 janvier 1852 ; que, depuis lors, le gouvernement de la République Sud-Africaine a parfois accordé des concessions sur les rives orientales des affluents Nord et Sud du Vaal et, pendant plusieurs années, administré les affaires de ces contrées sans qu'il y eût aucune opposition ou protestation de la part du gouvernement de l'État libre d'Orange :

Par ces motifs, je décide et déclare, maintenant et pour l'avenir, que la ligne de frontière entre la République Sud-Africaine et l'État libre d'Orange, à l'endroit où la convention du 16 janvier 1852 en avait laissé la fixation à un arbitrage ultérieur, partira d'un point de la frontière de la colonie du Natal situé à proximité immédiate de la source du ruisseau dit Gansvallei la plus proche de la frontière Nord de la dite colonie ; de là, elle suivra ce ruisseau jusqu'à sa réunion avec le Klip, et, de là, le cours de ce fleuve jusqu'à sa jonction avec le Vaal.

Fait et délivré sous mon sceau, à Pietermaritzburg, le 19 février 1870, et signifié le même jour, par copie séparée, à S. E. le Président de l'État libre d'Orange et à S. E. le Président de la République Sud-Africaine.

Robert William Keate.

La sentence donnait ainsi gain de cause à la République Sud-Africaine. Elle fut acceptée sans difficulté par les deux parties et fixa définitivement leur frontière sur le Vaal.

IV

De nombreux litiges sont dus à l'établissement d'une frontière dans l'ignorance de l'exacte configuration d'un pays. L'ambiguïté du traité de limites autorise les revendications intransigeantes et risque de créer, sur le territoire, une fâcheuse concurrence de souverainetés (1). C'est ce qui explique la fréquence et le succès de l'arbitrage en pareille

(1) V. notamment le cas du territoire de Moresnet, resté indivis entre la Belgique et la Prusse faute d'entente sur l'interprétation des traités de Vienne (Politis, *Le territoire de Moresnet* dans la *Revue gén. de dr. internat. publ.*, 1904, p. 68 et suiv.). V. aussi un certain nombre d'exemples américains dans A. Alvarez, *Des occupations de territoires contestés à propos de la question de limites entre le Chili et la République Argentine*, dans la *Revue* précitée, 1903, p. 651 et s. et surtout p. 657 et suiv.

matière, avant comme après la date de la présente affaire, dans des espèces identiques ou analogues (1).

En pareil cas, la tâche de l'arbitre, simple en apparence, est parfois très ingrate en réalité. Il s'agit d'interpréter un traité, de rechercher l'intention plus ou moins certaine de ses négociateurs, de préciser en conséquence ce dont les parties fussent convenues si elles avaient eu de meilleures connaissances géographiques. Pareille interprétation n'est pas toujours possible. Il se peut que l'arbitre n'arrive à découvrir aucun indice de nature à lui permettre une solution basée sur le traité, de sorte qu'il devrait, prononçant le *non liquet*, renvoyer les parties dos à dos. Ainsi frappé d'échec, l'arbitrage n'aurait fait qu'envenimer le différend. Pour échapper à ce danger, il importe de donner à l'arbitre des pouvoirs complémentaires, exceptionnels, qui lui permettent de résoudre de toutes façons le litige, sinon par un jugement de droit, du moins par une sentence d'équité. Faute de cette précaution, les États-Unis et la Grande-Bretagne n'avaient pu, en 1831, obtenir du roi des Pays-Bas qu'un conseil, au lieu d'un jugement. Et il leur fallut plus de onze ans de négociations pour arriver à réparer, par l'accord diplomatique, l'échec de l'arbitrage (2). Éclairés par cet exemple, les États devaient, désormais, donner à l'arbitre le mandat de statuer, subsidiairement, *ex aequo* et *bono* (3).

---

(1) Comme exemples identiques, v. notamment : aff. de l'identité de la rivière de Sainte-Croix, États-Unis-Grande-Bretagne, Commission mixte, 28 octobre 1798 (dans ce *Recueil*, I, p. 5 et s.) ; aff. de la frontière Nord-Est (spécialement sur la reconnaissance de la source la plus nord-ouest du Connecticut), États-Unis-Grande-Bretagne, arbitrage du roi des Pays-Bas, 10 janvier 1831 (*ibid.*, 355 et s. et la note doctrinale de M. Asser, p. 391 et s.) ; aff. du Maroni (reconnaissance de son cours supérieur), France-Pays-Bas, sentence de l'empereur de Russie, 13-25 mai 1891 (de Clercq, XIX, p. 100 ; de Martens, N. R. G., 2e sér., XVIII, p. 100 ; La Fontaine, p. 329 ; Moore, V, 4869) ; aff. de l'identité de la rivière Vincent Pinzon, Brésil-France, arbitrage du Conseil fédéral suisse, 1er décembre 1900 (de Clercq, XXI, p. 701 ; La Fontaine, p. 564). Comme exemples analogues, v. notamment : les affaires de la baie de Fundy, de la frontière d'eau par le St-Laurent et les lacs Ontario, Erié, Huron, et de la frontière d'eau du lac Huron au lac du Bois, toutes entre les États-Unis et la Grande-Bretagne, Commissions mixtes, 24 novembre 1817, 18 juin 1822, 24 décembre 1827 (dans ce *Recueil*, I, p. 298 et s., 311 et s., 318 et s.).

(2) V. sur la sentence de 1831 et ses suites, ce *Recueil*, I, p. 377 et suiv.

(3) V. les affaires précitées du Maroni (1891) et de Vincent Pinzon (1900), ci-dessus, note 1. Sur le caractère subsidiaire du pouvoir d'amiable repartition, v. A. de Lapradelle et N. Politis, *L'arbitrage anglo-brésilien de 1904* dans la *Revue du droit public et de la science politique*, 1905, p. 326 et suiv., et ci-dessous, à sa date, l'affaire de l'île de Bulama (Grande-Bretagne-Portugal, 21 avril 1870), note doctrinale.

Dans l'espèce, l'arbitre n'avait reçu du compromis du 30 octobre 1869 aucun pouvoir exceptionnel. En dépit de certains termes de la sentence qui, parlant *d'arrangement amical* et de *jugement équitable*, pourrait faire croire le contraire, il semble bien que l'unique vœu des parties était que l'arbitre choisît, par interprétation de la convention de 1852, l'un des tracés respectivement indiqués par elles. Les éléments mêmes du litige excluaient la possibilité d'une autre solution : les lignes revendiquées de part et d'autre étaient réellement les seules frontières possibles. Le cours de la Wilge, objet de la réclamation extrême de la République Sud-Africaine, était manifestement hors de cause, puisqu'il était démontré que le pays à l'Est de ce fleuve avait été compris dans la « Souveraineté du territoire d'Orange » et se trouvait, dès lors, exclu des frontières de la République au moment de sa constitution ; d'autre part, entre le cours du Klip, objet de la réclamation véritable du Transvaal, et celui de la Likwa, objet unique de la réclamation de l'État libre, il n'y avait aucun cours d'eau intermédiaire qui pût être identifié avec le Vaal. L'arbitre devait donc nécessairement choisir entre ces rivières : il n'avait ni la faculté juridique ni la possibilité matérielle de décider autrement.

Il ne pouvait faire le choix auquel il était convié que par interprétation de la convention de 1852 : il devait dès lors rechercher, d'après l'intention des négociateurs, les éléments et les connaissances hydrographiques et géographiques de l'époque, quelle était, au sens de la convention, la véritable source du Vaal dans le massif du Drakenberg. Effectivement, c'est sur cette base que, suivant l'indication même de la sentence, il a commencé son examen : c'est aux documents antérieurs à la convention de 1852 qu'il a demandé les premières lumières pour comprendre « la véritable portée » de cet acte ; à la rigueur, ce seul passage des motifs suffirait à donner à la sentence une base juridique. Mais il n'a pas cru devoir s'arrêter là. L'impression recueillie dans les documents de 1852 ne se transforme chez lui en conviction propre à fonder sa sentence que par l'étude des documents et l'examen des faits qui ont suivi la convention de Sand River. Pour savoir quel est, du Klip ou de la Likwa, le véritable Vaal, M. Keate fait appel à la proclamation de 1854 par laquelle le gouvernement britannique avait abandonné aux colons boers la souveraineté du territoire d'Orange ; pour expliquer ce qu'on entendait en 1852 par l'expression « Drakenberg », il invoque l'ordre du Conseil de S. M. Britannique de 1858, relatif à la délimitation du Natal ; pour prouver enfin la souveraineté de la République Sud-Africaine au Nord du Klip, il tire argument d'une administration exercée sans contestation à la veille du compromis : autant de

considérations étrangères au fond du débat, qui, loin de confirmer le sentiment premier de l'arbitre sur le sens de l'acte 1852, semblent au contraire l'infirmer, en laissant croire qu'elles sont invoquées pour suppléer à l'insuffisance d'une interprétation trop hâtivement formée. La sentence dévie du droit au fait, et de la justice à l'équité : n'étaient ses premiers motifs, elle serait entachée d'excès de pouvoir ; et n'était la tolérance de l'époque on la pourrait critiquer pour insuffisance de motifs.

ÉTATS-UNIS — PÉROU

Commission mixte de Lima

26 FÉVRIER 1870

I

Entre les États-Unis et le Pérou, la convention du 12 janvier 1863 avait soumis à l'arbitrage toutes les réclamations des citoyens des États-Unis contre le gouvernement du Pérou et des citoyens du Pérou contre le gouvernement des États-Unis (1). Cette convention avait donné d'heureux résultats (2). Favorablement impressionnés par ce précédent, les deux pays, auxquels, depuis l'échange des ratifications de la convention du 12 janvier (18 avril 1863) (3), de nouvelles réclamations, pour la plupart encore pendantes, avaient été présentées, décidèrent d'en confier l'examen à une deuxième Commission mixte et signèrent, le 4 décembre 1868, le compromis suivant :

II

Convention du 4 décembre 1868 (4)

Comme, depuis la signature des décisions de la Commission mixte, réunie à Lima en juillet 1863, des réclamations ont, à différentes reprises, été faites au gouvernement des É.-U. d'A. par des citoyens du P., et par des citoyens des É.-U d'A. au gouvernement du P., et comme plusieurs de ces réclamations demeurent encore pendantes, le Président des É.-U. d'A. et le Président du P., persuadés qu'un prompt et équitable règlement de toutes ces réclamations contribuera grandement au maintien des sentiments amicaux qui subsistent entre les deux pays, ont résolu de prendre des arrangements à cette fin, par le moyen

(1) Commission mixte de Lima, 27 novembre 1863, ci-dessus, p. 249 et suiv.
(2) Sur l'accueil fait aux demandes des deux parties, v. ci-dessus, p. 287.
(3) Dernier délai pour la présentation des réclamations, v. ci-dessus, p. 252.
(4) Texte anglais dans Moore, V, p. 4788 ; La Fontaine, p. 78.

d'une convention, et nommé pour leurs plénipotentiaires, en vue de conférer et de s'entendre sur ce point, savoir :

Le Président des É.-U., Alvin P. Hovey, envoyé extraordinaire et ministre plénipotentiaire des É.-U. d'A. près du gouvernement du P., et le Président du P., S. E. don José Antonio Barrenechea, ministre des Affaires étrangères du P. ;

Qui, après s'être mutuellement communiqué leurs pleins pouvoirs respectifs, trouvés en bonne et due forme, sont convenus de ce qui suit :

Art. 1er. — Les H. P. C. conviennent que toutes les réclamations des corporations, sociétés ou particuliers, nationaux des É.-U., contre le gouvernement du P., et toutes les réclamations des corporations, sociétés, particuliers, nationaux du P., contre le gouvernement des É.-U., qui auront été présentées à l'un ou à l'autre des gouvernements en vue de son intervention depuis la session de ladite Commission mixte, et qui restent encore non résolues, comme aussi toutes autres réclamations présentées dans le délai spécifié à l'art. 3 ci-après, seront soumises à deux commissaires, nommés de la manière suivante : l'un par le Président des É.-U., l'autre par le Président du P. En cas de mort, absence, incapacité d'un des commissaires, ou si l'un d'eux omet ou cesse d'agir comme tel, le Président des É.-U. ou le Président du P., respectivement, nommeront sans retard une autre personne, pour agir en qualité de commissaire aux lieu et place du commissaire précédemment nommé. Les commissaires ainsi nommés se réuniront à Lima le plus tôt possible après leur nomination respective, au plus tard trois mois après la ratification de cette convention, et devront, avant de rien entreprendre, faire et souscrire une déclaration solennelle d'examiner et décider en toute conscience et impartialité, au mieux de leur jugement, en conformité des règles de la justice et de l'équité, sans crainte, faveur ou affection pour leur propre pays, toutes demandes ainsi portées devant eux au nom des gouvernements des E.-U. et du P., respectivement, et ces déclarations seront enregistrées au procès-verbal de la Commission.

Les commissaires devront alors, avant de rien entreprendre, nommer une troisième personne d'une tierce nation pour agir comme arbitre ou surarbitre dans le ou les cas où ils différeraient d'opinion. Faute de s'entendre sur le nom de cette tierce personne, ils nommeront chacun une personne d'une tierce nation et, dans chacun des cas où les commissaires différeront d'avis sur la décision à rendre, ils tireront au sort entre les deux personnes ainsi nommées l'arbitre ou surarbitre qui statuera dans ce cas. La personne ou les personnes ainsi choisies pour être arbitres ou surarbitres devront, avant d'agir en cette qualité, faire et souscrire une déclaration solennelle dans la même forme que celle qui aura déjà été faite et souscrite par les commissaires : elle sera inscrite au procès-verbal. En cas de mort, absence, incapacité de cette ou ces personnes ou au cas où elles omettraient ou déclineraient ou cesseraient d'agir en qualité d'arbitre ou surarbitre, une autre personne sera nommée comme ci-dessus pour agir en qualité d'arbitre ou de surarbitre, aux lieu et place de la personne ainsi primitivement nommée comme il a été dit ci dessus, et qui fera et souscrira la même déclaration que ci-dessus.

Art. 2. — Les commissaires procéderont ensuite à l'examen des demandes qui seront portées devant eux. Ils instruiront et décideront ces demandes dans l'ordre et la manière qu'ils jugeront, d'un commun accord, convenable, mais seulement sur les preuves ou informations qui leur seront fournies par l'entremise ou au nom de leurs gouvernements respectifs. Ils seront tenus de recevoir et d'examiner tous documents ou mémoires écrits qui leur seront présentés par ou au nom de leurs gouvernements respectifs en faveur de ou en réponse à toute réclamation, et d'entendre, si la demande en est faite, une personne de chaque côté, au nom de chaque gouvernement, comme avocat ou agent de ce gouvernement séparément, sur chacune des réclamations. S'ils ne peuvent tomber d'accord sur une réclamation individuelle, ils auront recours à un arbitre ou surarbitre qu'ils seront convenus de nommer, ou qui, le cas échéant, aura été désigné par le sort, et cet arbitre ou surarbitre, après avoir examiné les preuves données pour ou contre la réclamation, entendu, si la demande en est faite, une personne de chaque côté, comme ci-dessus, et consulté les commissaires, en décidera définitivement et sans appel. La décision des commissaires, de l'arbitre ou surarbitre sera, dans chaque cas, donnée par écrit et signée respectivement par eux. Il appartiendra à chacun des deux gouvernements de nommer une personne pour se présenter aux commissaires comme son agent, répondre aux réclamations faites contre l'État et généralement le représenter en tout ce qui touche l'examen et la décision de l'affaire.

Le Président des É.-U. et le Président du P. s'engagent par les présentes, solennellement et sincèrement, à considérer la décision commune des commissaires ou, le cas échéant, celle de l'arbitre ou surarbitre, comme absolument finale et définitive sur chaque réclamation décidée par eux ou par lui respectivement, et à donner plein effet à ses décisions, sans aucune objection, subterfuge ou retard quelconque. Il est convenu qu'aucune réclamation ne sera recevable si elle est basée sur des faits antérieurs au 30 novembre 1863.

Art. 3. — Toute réclamation sera présentée aux commissaires dans les deux mois du jour de leur première séance, à moins que dans une affaire il n'y ait justes motifs de retard au gré des commissaires ou de l'arbitre ou surarbitre, si les commissaires diffèrent d'opinion, cas auquel le délai de présentation de la demande peut s'étendre à une période qui ne dépassera pas un mois.

Les commissaires devront examiner et décider chaque réclamation dans les six mois du jour de leur première séance.

Art. 4. — Toutes sommes d'argent qui seront allouées par les commissaires, ou par l'arbitre ou surarbitre, du chef d'une réclamation, seront payées par un gouvernement à l'autre dans les quatre mois de la décision, sans intérêt et sans aucune déduction, sauf ce qui est spécifié dans l'article 6 ci-dessous.

Art. 5. — Les H. P. C. conviennent de considérer le résultat des travaux de cette Commission comme un règlement complet, satisfaisant et définitif de toute réclamation d'un des deux gouvernements contre l'autre, à raison d'une affaire antérieure en date à l'échange des ratifications de la présente convention ; et de plus, que toute réclamation, qu'elle ait été ou non portée à la connaissance des commissaires et soumise à leur examen, sera considérée et traitée, à partir de

la clôture des travaux de la Commission, comme définitivement résolue, annulée et désormais irrecevable.

Art. 6. — Les honoraires de chacun des commissaires ne dépasseront pas par an $ 4,500 en monnaie d'or des É.-U. Ceux des secrétaires et de l'arbitre ou surarbitre seront déterminés par les commissaires ; au cas où la Commission finirait ses travaux en moins de six mois, les commissaires, ainsi que leurs auxiliaires, auraient droit à six mois d'honoraires. Toutes les dépenses de la Commission seront payées par déduction sur les sommes allouées par les commissaires, proportionnellement à leur montant ; toutefois, la déduction ne pourra en aucun cas être supérieure à 5 % des sommes allouées. La différence, s'il y en a, sera payée, par moitié, par les deux gouvernements.

Art 7. — La présente convention sera ratifiée par le Président des É.-U., de l'avis et du consentement du Sénat, et par le Président du P. avec l'approbation du Congrès de cette République, et les ratifications en seront échangées à Lima dans les six mois de cette date.

Art. 8. — Les H. P. C. déclarent que cette convention ne sera pas considérée par elles comme un précédent obligatoire et qu'elles resteront entièrement libres de procéder de la manière qui leur semblera le plus convenable au regard des réclamations diplomatiques qui pourront naître à l'avenir.

En foi de quoi, etc.

Fait à Lima, le 4 décembre 1868.

A. P. Hovey. — J. A. Barrenechea.

Après l'échange des ratifications (4 juin 1869), les deux gouvernements nommèrent pour leurs commissaires : les États-Unis, M. Michel Vidal, de la Louisiane ; le Pérou, son avocat général adjoint, M. L. B. Cisneros. Réunis à Lima le 4 septembre, les commissaires signèrent la déclaration prescrite par le compromis et désignèrent respectivement pour leurs secrétaires : MM. L. de Arze et J. F. Pastor. Les agents des parties furent : M. F. G. Calderon, pour les États-Unis, et M. J. S. Tejeda, pour le Pérou.

Ainsi constituée, la Commission commença ses travaux, au palais de justice, le 11 octobre 1869.

Les commissaires ne purent s'entendre sur le choix, en commun, d'un surarbitre unique. Ils durent, conformément au compromis, en désigner, séparément, chacun un : le commissaire américain nomma M. F. A. Elmore, sujet britannique ; le commissaire péruvien, M. T. Valenzuela, ministre de Colombie à Lima, qui, tous deux, acceptèrent.

Il y eut divers incidents. Le compromis avait fixé, pour la présentation des réclamations, un délai maximum de deux mois à partir de l'ouverture des travaux de la Commission, avec faculté pour les commissaires de le prolonger d'un mois, pour justes motifs. Le 1er février 1870, cinq mois après leur première réunion, les commissaires furent

saisis, par MM. H. Curtis et J. Gillis, de deux réclamations contre le Pérou. Ils durent les écarter, ainsi que celle de Maria Reyes de Cox.

Dans une affaire (A. Rosenwig et autres), la légation des États-Unis nomma (29 novembre 1869) un agent adjoint : M. R. O. de Zeballos.

Dans certaines autres affaires, le commissaire péruvien se récusa parce qu'il avait déjà donné sur elles son opinion comme avocat. Pour le suppléer, le président du Pérou nomma le Dr M. Pino. M. Vidal fit toutes réserves sur la régularité du procédé (20 janvier 1870) qu'il regardait comme contraire à la lettre et à l'esprit de l'article 1er du compromis.

Une difficulté plus grave surgit. D'après le compromis de 1863 organisant la première Commission mixte de Lima, aucune réclamation ne devait être portée devant elle à raison d'un fait postérieur au 18 avril 1863. D'autre part, d'après le compromis de 1868 (art. 2), la nouvelle Commission ne devait recevoir aucune réclamation, basée sur des faits antérieurs au 30 novembre 1863. En conséquence, un certain nombre de réclamations durent être écartées, à raison du manque de concordance entre les deux compromis.

Le 3 février 1870, les commissaires décidèrent que leurs sentences, communiquées à leurs gouvernements respectifs, devaient être traitées comme de simples renseignements fournis aux gouvernements, non comme des documents à utiliser par le réclamant ou toute autre personne en vue de recevoir tout ou partie des sommes allouées. Ils décidèrent, en même temps, que « tout réclamant auquel des indemnités avaient été ou seraient accordées par les commissaires ou l'un des surarbitres recevrait un titre signé par les deux commissaires, scellé du sceau de la Commission, daté du jour de la décision et déposé à la légation des États-Unis à Lima, si l'indemnité devait être payée par le gouvernement du Pérou, et à la légation du Pérou à Washington, si l'indemnité devait être payée par le gouvernement des États-Unis ».

Enfin, à plusieurs reprises et notamment les 8 et 11 février 1870, le commissaire américain s'efforça d'obtenir de ses collègues péruviens des transactions plutôt que des jugements. D'après lui, « la Commission n'était pas une véritable cour de justice ». En conséquence, la Commission décida que certaines réclamations, qui lui avaient été retournées par le surarbitre, et au sujet desquelles de nouveaux documents avaient été fournis, seraient jugées par elle au lieu de l'être par le surarbitre.

Une seule réclamation fut présentée contre les États-Unis (1). Il y en eut, en revanche, vingt-deux contre le Pérou (2).

---

(1) Affaire Esteban Guillermo Montano ($ 120,600.00).

(2) Affaires Ruden et Co ($ 203,662.31) ; George Hill ($ 30,592.59) ; Richard T. Jhon-

Les commissaires en rejetèrent huit (1), les unes comme tardives (2), les autres pour divers motifs.

Les commissaires s'entendirent dans toutes les affaires sauf quatre, dont deux (3) furent soumises au surarbitre Elmore et les deux autres (4) au surarbitre Valenzuela.

Les questions soumises à la seconde Commission de Lima n'avaient pas la même importance juridique que les questions soumises à la première. Quelques-unes cependant soulevaient d'intéressants problèmes relatifs à la recevabilité de la demande, à l'étendue des pouvoirs de la Commission mixte, à la responsabilité de l'État, à l'interprétation d'une précédente sentence.

Premier groupe d'affaires :

Recevabilité de la demande.

Au point de vue de la recevabilité de la demande, la Commission eut à résoudre les questions suivantes :

1°) Quand des étrangers de nationalités diverses forment une société, celle-ci peut-elle, à raison de sa nationalité propre, se présenter et conclure devant une Commission mixte (affaire *Ruden et Cie*) ;

2°) Pour pouvoir saisir une commission mixte, est-il nécessaire de s'adresser au préalable aux tribunaux internes alors même que, à raison des circonstances et des précédents, leur déni de justice est d'avance certain ? (affaire *R. T. Johnson*) ;

3°) Une société peut-elle réclamer des dommages-intérêts devant une commission mixte, bien que son contrat de concession porte que tous ses litiges seront soumis aux tribunaux locaux ? (affaire *H. Milligan*) ;

---

son ($ 21,725.92) ; Francis L. Grannam ($ 29,730.55) ; Michael T. Eggart ($ 55,000.00) ; Alfred Lepoint ($ 19,572.92) ; Henry Milligan ($ 302,777.77) ; S. Crosby et Cie ($ 13,990.89) ; Adolphe Rosenwig [n° 1] ($ 13,272.86) ; Richard Hardy ($ 4,672.37) ; Franck Isaacs ($ 12,828.14) ; Thomas J. Clark ($ 22,129.81) ; Santiago Cobb Montjoy ($ 17,240.74) ; Adolphe Rosenwig [n° 2] ($ 36,907.42) ; Charles Weile ($ 46,279.62) ; Peter F. Hevner ($ 6,256.59) ; Abraham Wendell ($ 72,222.22) ; Fidelia C. Byers ($ 31,645.18) ; Rollin Thorne ($ 236,501.48) ; Henry Curtis ; John Gillis ; Maria Reyes de Cox.

(1) Les huit dernières affaires indiquées dans la note précédente : affaires Charles Weile à Maria Reyes de Cox.

(2) Affaires H. Curtis ; J. Gillis ; M. Reyes de Cox.

(3) Affaires E. G. Montano ; R. T. Johnson.

(4) Affaires Ruden et Cie ; G. Hill.

4°-5°) Un particulier peut-il réclamer devant une commission mixte des dommages-intérêts pour des actes contraires à sa neutralité ? (affaires *A. Rosenwig*, *S. Crosby et Cie*, *R. Hardy*, *Th. J. Clark* ; affaire *P. Hevner*) ;

6°) Quand deux commissions mixtes se succèdent et que, par une visible erreur, le point de départ du délai de production à la seconde ne coïncide pas avec l'expiration du délai de production à la première, est-il permis à la commission de redresser cette erreur ? (affaire *F. C. Byers*).

1. *Affaire Ruden et Cie.*

I. — En octobre 1869, un citoyen des États-Unis, associé de la maison Ruden et Cie, de Paita, présente à la Commission, comme associé et représentant de cette firme, une demande d'indemnité pour l'incendie et la destruction de sa plantation d'Errepon, dans le département de Lambayeque, par une populace en armes, le 14 janvier 1868.

II. — Le commissaire des États-Unis conclut à l'admission de la demande pour la totalité du préjudice social : Ruden, Américain, se présentait au nom d'une société américaine. Le commissaire du Pérou se prononça pour le rejet total, ajoutant qu'à supposer la demande fondée, elle ne devait être admise que dans la mesure de la part sociale de Ruden, les autres associés n'étant pas citoyens des États-Unis.

III. — Le surarbitre Valenzuela examine les trois questions suivantes [résumé] :

1° *La réclamation est-elle valablement présentée ?* Le 14 février 1868, le réclamant adressait au gouvernement du P. une demande de dommages-intérêts avec mémoire à l'appui. Le 7 octobre 1869, aucune décision n'étant intervenue, le gouvernement retournait à l'intéressé les pièces qu'il avait produites en ajoutant que ce retour de pièces ne devait pas être interprété comme une soumission de l'affaire à la Commission mixte alors en session ; mais la compétence de la Commission ne dépend pas de la volonté de l'un ou l'autre gouvernement, et la réclamation est, en conséquence, dûment formulée. Cependant Ruden ne se présente pas seulement devant la Commission en son nom personnel, mais aussi comme associé et représentant de la maison Ruden et Cie, composée de A. Ruden, citoyen des États-Unis, et de J. P. Escobar, citoyen de la Nouvelle-Grenade. Si l'on peut dire que les maisons de commerce ont une nationalité, cette nationalité est celle « du pays sur le territoire duquel elles résident, sous les lois duquel elles se sont formées et par lequel elles sont gouvernées ». Le simple fait de prendre un nom américain ne peut donner à une société la nationalité des États-Unis. La société n'étant pas américaine, seul l'intérêt personnel de Ruden dans la société doit être pris en considération par la Commission.

2° *Le gouvernement du Pérou est-il responsable ?* Les gouvernements sont tenus d'étendre aux étrangers la même protection qu'aux nationaux, sans rien de plus. Mais un gouvernement et ses agents ne pourraient, sans encourir de responsabilité, refuser de

protéger les étrangers ou les laisser molester sans intervenir. Il est prouvé que, le 14 janvier 1868, les habitants de Motupe ont envahi la plantation d'Errepon, brûlé les constructions et clôtures ; que, le 14 février 1868, Ruden s'est adressé au gouvernement du P. pour lui demander une indemnité, se plaignant de la coupable négligence des autorités ; que le gouvernement a demandé, deux semaines plus tard, au préfet du département un rapport que le préfet a chargé le sous-préfet de faire ; que ce dernier, le 22 mai 1868, a écrit qu'Errepon avait été brûlé, mais qu'il ne pouvait s'y rendre pour évaluer les dommages, parce que les routes étaient en mauvais état. Trois mois plus tard, le préfet, sur l'insistance de Ruden, demanda au sous-préfet un autre rapport. Mais alors, le premier rapport, qui était plein de défauts et de passion, fut purement et simplement reproduit. En juillet 1868, le gouvernement, sans avoir pris aucune décision, renvoya le dossier à l'un de ses avocats. Une troisième pétition de Ruden subit le même sort et resta sans réponse pendant quatorze mois. Les faits n'avaient pas été l'objet d'une enquête ; les parties n'avaient pas été l'objet d'une poursuite. Un ordre d'enquête était intervenu, mais il n'avait pas été exécuté. L'autorité judiciaire, appelée à examiner la réclamation de Ruden, refusa de la retenir pour cette raison que le gouvernement avait interdit le jugement de poursuites contre le Trésor. Et tandis que ce déni de justice était commis, les autorités locales étaient accusées d'avoir pris part à l'attaque de la plantation. Un rapport du corps consulaire, rédigé sur place, déclare que l'incendie des propriétés des Péruviens et des étrangers aux jour et lieu en question a été commis par des forces armées sous le commandement des autorités. En conséquence, le Pérou doit être tenu pour responsable de la destruction.

3° *Quelle somme allouer ?* La Commission, incompétente pour statuer sur la réclamation de J. P. Escobar comme associé de la maison Ruden et Cie, ne peut se prononcer que sur la demande faite par Ruden, en son nom personnel : elle lui accorde une indemnité de $ 7,099.18 (1).

IV. — 1. Une société peut-elle, comme un particulier, réclamer devant une Commission mixte arbitrale, par l'intermédiaire de l'État dont elle a la nationalité ? Les traités, qui, les premiers, instituèrent les Commissions mixtes, n'avaient pas considéré le cas (2). D'autres, ultérieurement, le prévirent (3). Ils reconnurent aux sociétés

---

(1) L'indemnité avait été fixée d'abord à plus de $ 100,000, mais, par suite d'une prétendue erreur de calcul, elle fut, après coup, ramenée au chiffre indiqué au texte. Le commissaire américain fit sur cette rectification des réserves formelles. Nous n'avons pu nous rendre compte s'il y a été donné suite.

(2) Les premiers traités ne prévoyaient, uniformément, que des réclamations adressées par les citoyens ou sujets d'un État à un autre État. Traité du 11 avril 1839, art. 1er, Commission mixte de Washington, 25 février 1842, États-Unis-Mexique, ce *Recueil*, I, p. 447 ; convention du 2 juillet 1860, art. 1er, Commission mixte de Washington, 31 décembre 1862, Costa-Rica-États-Unis, ci-dessus, p. 134 ; convention du 12 janvier 1863, Commission mixte de Lima, États-Unis-Pérou, 27 novembre 1863, ci-dessus, p. 252.

(3) Traité du 8 février 1853, art. 1er, Commission mixte de Londres, 15 janvier 1855, Grande-Bretagne-États-Unis, ce *Recueil*, I, p. 662 ; convention du 10 septembre 1857, art. 1er, Commission mixte de Washington, 18 mai 1866, ci-dessus, p. 462 ; convention du 25 novembre 1862, art. 1er, Commission mixte de Guayaquil, Équateur-États-Unis, 17

le droit de présenter, comme telles, leurs réclamations. Et bientôt, dans le silence du compromis, les arbitres n'hésiteront pas à dire que les réclamations des sociétés devront toujours être admises, comme implicitement comprises dans celles des particuliers (1).

D'autre part, c'est, non pas la nationalité des associés, mais celle du centre d'exploitation, suivant les uns, du siège social, suivant les autres, qui détermine celle de la société (2). Entre le pays du centre d'exploitation et celui du siège social, la doctrine hésite, et, comme la jurisprudence interne, la jurisprudence arbitrale semble, en ce moment, incliner en faveur de la détermination de la nationalité par le siège social (3). Sans prendre parti dans cette question, puisqu'ici centre d'exploitation et siège social étaient confondus, il suffisait à l'arbitre de constater que la société était péruvienne, pour qu'immédiatement il fût démontré qu'elle ne pouvait soumettre de réclamation à la Commission mixte.

2. Mais, supposé qu'elle fût américaine, eût-elle pu, quoiqu'ayant un personnel mélangé, mi-américain, mi-étranger, d'associés, faire valoir, pour la totalité, ses droits devant la Commission mixte? La question est très délicate : l'institution d'une commission mixte arbitrale n'est, le plus souvent, que le dernier terme de la protection diplomatique : ouvrir l'arbitrage à ses ressortissants, c'est, incontestablement, les protéger. Mais, dans cette protection, est-il possible de tenir compte d'une personnalité morale, création abstraite du droit, qui dérobe, sous le paravent d'une nationalité théorique, la nationalité réelle des personnes vivantes? Que la protection diplomatique s'applique à des intérêts, à des capitaux, alors que des étrangers, des ennemis peut-être, se trouvent sous le masque social, est-ce admissible? D'instinct, dès lors, cette doctrine se forme qu'une société, prise à part de ses membres, n'a droit qu'à l'accès des tribunaux, aux droits civils, à l'application des lois nationales, bref à la protection législative, non à la protec-

---

août 1865, ci-dessus, p. 422. Il en est de même aussi du compromis (art. 1er) en vertu duquel est rendue la présente sentence, ci-dessus, p. 584.

(1) Affaire Robert Stirling, Commission anglo-chilienne de 1894, *Reclamaciones presentadas al tribunal anglo-chileno*, I, p. 166, et ce *Recueil*, plus loin, à sa date.

(2) Cpr l'exposé des différents systèmes relatifs à la nationalité des sociétés, dans deux notes, l'une de jurisprudence française, *Rev. de dr. internat. pr.*, 1909, p. 885, l'autre de jurisprudence internationale, même *Revue*, 1912, p. 331.

(3) V. dans ce sens, tribunal arbitral franco-chilien, 5 juillet 1901, Lausanne, 1901, p. 248; cour permanente d'arbitrage de La Haye, 3 mai 1912, Italie-Pérou, affaire Canevaro, *Rev. de dr. intern. pr.*, 1912, p. 331 et suiv.

tion diplomatique. Or, toute l'histoire des commissions mixtes le prouve, leur ouverture n'est qu'un mode de la protection diplomatique. Donc une société, dont tous les associés ne partagent pas la nationalité, ne doit pas avoir l'accès d'une commission mixte ouverte aux nationaux. A supposer que la prétendue nationalité américaine de la société Ruden et Cie eût été démontrée, Ruden seul eût pu réclamer, individuellement, au prorata de sa part sociale. Telle n'est pas, en apparence, la décision de l'arbitre à qui la nationalité péruvienne de la société masque le vrai problème ; telle est, pourtant, au fond, sa solution, car, s'arrêtant à la nationalité de la société, abstraction faite de celle de ses membres, il devait dire, non seulement qu'américaine la société pouvait réclamer quand ses associés, étrangers, ne le pouvaient, mais que, péruvienne, incapable de réclamer, elle ne leur permettait pas, même américains, de le faire. De deux choses l'une, en effet : ou l'on doit considérer la nationalité, tout abstraite, de la société, ou l'on doit considérer la nationalité, toute concrète, des associés. Dans le premier cas, Ruden, membre américain d'une société péruvienne, n'eût pu rien demander au Pérou, et, du Pérou, rien obtenir. Accueillant la demande de Ruden, associé américain d'une société péruvienne, l'arbitre écarte donc le concept abstrait de la personnalité de la société, pour ne plus voir que la personne réelle de l'associé.

La question, qui, longtemps, ne laissera pas que d'embarrasser les arbitres, sera, par eux, plus tard, diversement résolue. Les uns préféreront à la personnalité de la société, les personnes mêmes des associés (1), les autres, à la personnalité des associés, celle de la société (2). Nous aurons, plus tard, l'occasion d'examiner, plus à fond, à propos d'une des affaires, que nous annonçons dès maintenant, ce délicat problème (3).

---

(1) Affaire de la *Salvador Commercial Company*, États-Unis-Salvador, 8 mai 1902, sentence de MM. Strong et Dickinson, *F. R.*, 1902, p. 862-873, et ce *Recueil*, plus loin, à sa date. Les arbitres eussent pu fonder leur solution sur celle de notre affaire Ruden, car elle est identique : ils ne la citent même pas.

(2) Tribunal arbitral franco-chilien, sentence de MM. Hafner, Soldati, Lienhard, 5 juillet 1901, Lausanne, 1901, p. 248. Cf. Commission mixte néerlando vénézuélienne, 1903, affaire Baarch et Romer, sentence de M. Plumley (Ralston, *Venezuelian arbitrations of 1903*, p. 906).

(3) Pour éviter toute difficulté, le plus sûr est de faire intervenir au compromis l'État de la nationalité de la société et celui de la nationalité dissidente des associés. Ainsi, dans l'affaire de la *Delagoa Bay and East african Railway C°* (société anglaise fondée par un Américain), l'Angleterre et les États-Unis s'unirent pour faire reconnaître les

3. Cè premier point tranché, l'arbitre en examine un autre : un gouvernement est-il responsable vis-à-vis des étrangers des destructions commises par lui, pour sa défense, au cours d'une guerre civile ? La réponse de l'arbitre ne saurait hésiter : le gouvernement est responsable des actes de ses fonctionnaires. Pourtant, en pareil cas, le droit interne n'accorde pas toujours d'indemnité aux nationaux, à plus forte raison n'en accorde-t-il pas aux étrangers. Mais on ne saurait prétendre opposer aux étrangers, devant la justice arbitrale, les règles qui s'appliquent, en droit interne, soit aux étrangers, soit même aux nationaux. L'arbitre le constate implicitement en observant que l'autorité judiciaire, appelée à examiner la demande de Ruden, s'y était refusée pour la raison qu'un ordre du gouvernement avait interdit aux tribunaux le jugement des réclamations formées, à cet égard, contre l'État. Bien qu'en un passage un peu équivoque de sa décision l'arbitre semble dire que les étrangers ne méritent pas un traitement supérieur à celui des nationaux, il résulte nettement du fond de sa sentence que le traitement des nationaux ne saurait être à *priori* la mesure du traitement des étrangers (1).

2. *Affaire R. T. Johnson*

I-II. — R. T. Johnson, citoyen des États-Unis, se plaignait d'avoir été, le 13 janvier 1878, victime : 1° de coups et de mauvais traitements, qui lui avaient déterminé des infirmités permanentes ; 2° d'une destruction de ses biens.

Il réclamait, de ce chef, 23,000 soles.

Les commissaires ne s'entendirent pas.

III. — Le surarbitre Elmore statua ainsi [résumé] :

Les faits sont certains. Le gouvernement suprême du Pérou les a qualifiés d'infâmes. M. Johnson est l'une des victimes de cette « tempête de destruction » que le Pérou a reconnue et blâmée. La Constitution du Pérou proclame l'inviolabilité de la vie et de la propriété des étrangers. M. Johnson s'en est reposé sur cette garantie. Cependant ses biens ont été détruits et sa personne même a gravement souffert du fait de bandes armées, sous le commandement des gouverneurs des villes voisines, à l'instigation d'agents supérieurs de la province, sous l'autorité immédiate du gouvernement suprême

---

droits de la Compagnie par le Portugal, dans un compromis qui demandait à l'arbitre de statuer sur l'indemnité due aux réclamants des deux pays. Moore, II, p. 1865, et ce *Recueil*, plus loin, à sa date.

(1) V. sur ce point, ci-dessus, l'affaire de l'*Eliza*, note doctrinale, p. 278. Cpr *Le monopole des assurances sur la vie en Italie et le droit des sociétés étrangères, Rev. de dr. internat. pr.*, 1912, p. 213.

dont ils étaient la représentation directe. Le gouvernement suprême a pris un décret en vue du redressement des torts commis, mais rien d'effectif n'est intervenu, aucun des coupables n'a été puni. Le commissaire nommé par le Pérou a prétendu qu'avant de s'adresser à la Commission, Johnson aurait dû recourir aux tribunaux et essuyer un déni de justice. Mais il était de notoriété publique que les juges de la province de Lambayeque étaient sous les menaces constantes et la domination du parti de la violence et, par suite, incapables de rendre un jugement indépendant. De plus, il y a dans la cause un déni de justice actuel. Par la circulaire du ministre de la justice du Pérou du 13 septembre 1853, interdiction était faite aux juges d'accueillir des demandes contre l'État. Par cette circulaire, l'accès des tribunaux se trouvait fermé aux victimes de Lambayeque. Dans deux cas, leurs demandes avaient été écartées sur la base de cette circulaire. L'un d'eux était l'affaire Ruden et Cie (1), qui, venue devant le juge de Lambayeque le 2 avril 1868, fut, pour cette raison, écartée par lui. Les réclamants étaient ainsi privés de toute espérance. Voulaient-ils s'adresser aux tribunaux? Ceux-ci répondaient, par avance, qu'ils n'avaient à leur disposition aucun secours. S'adressant maintenant à la Commission, celle-ci ne peut plus leur répondre qu'ils auraient dû s'adresser aux tribunaux.

En conséquence, il doit être alloué à R.-T. Johnson une indemnité de 11,480 soles d'argent.

IV. — De cette affaire, il résulte que, si l'arbitrage est un *ultimum subsidium*, qui suppose l'emploi préalable de tous les moyens de redressement offerts par le droit interne à la victime du dommage, il n'est pas nécessaire, quand plusieurs dommages naissent, au même moment, dans les mêmes conditions, à la charge de personnes différentes, que chacun fasse l'objet d'un recours aux tribunaux locaux: il suffit que, dans l'un d'eux, il ait été permis de constater que l'appel aux tribunaux internes devait, pour une raison commune à tous, demeurer sans résultat (2).

3. *Affaire Milligan*

I-III. — H. Milligan réclamait du Pérou 327,000 soles à raison du retrait arbitraire par le gouvernement péruvien d'une concession à une compagnie américaine, représentée par le réclamant, de la construction et de l'exploitation, pendant un certain nombre d'années, d'un tramway à vapeur entre Callao et Lima et à chevaux dans cette ville.

Le commissaire péruvien Pino soutenait que les premiers concessionnaires, ayant cédé leur droit, en violation d'un article de leur contrat, avant l'achèvement des travaux, avaient perdu le droit de pour-

(1) V. ci-dessus, p. 589-590.

(2) Sur l'obligation d'épuiser préalablement les voies de recours du droit interne, v. ce *Recueil*, I, p. 141, et ci-dessus, p. 112, 280, 303, texte et note 2, 487, et, plus loin, la note doctrinale dans les affaires du *Colonel Lloyd Aspinwall* (15 novembre 1870) et du *Queen* (26 mars 1872).

suivre le gouvernement péruvien, d'autant plus qu'en vertu de leur contrat ils devaient soumettre tous leurs différends aux tribunaux péruviens, de sorte qu'ils n'avaient pas le droit de s'adresser à la Commission mixte.

Le commissaire américain estimait, au contraire, que l'article relatif à l'interdiction de la cession n'était pas opposable à Milligan, qui était devenu actionnaire en vertu d'une clause autorisant les concessionnaires à émettre des actions pour trouver des fonds. Il ajoutait qu'en déclarant le contrat nul et de nul effet, le gouvernement péruvien s'était privé lui-même du bénéfice de l'article par lequel la société devait soumettre tous ses différends aux tribunaux péruviens.

A raison de ce désaccord, le surarbitre allait être saisi, quand M. Vidal s'efforça d'obtenir de M. Pino une solution de conciliation sur la base de 75,000 soles (au lieu de 327,000).

IV. — L'argumentation du commissaire américain ne semble pas admissible, car la question de savoir si le Pérou avait eu le droit de révoquer son contrat était précisément une question d'interprétation de ce contrat, qui devait, d'après ses propres termes, être soumise aux tribunaux du Pérou.

La clause, en droit international, était nulle, comme fermant tout recours à l'arbitrage (1).

4. *Affaires A. Rosenwig, S. Crosby et Cie, R. Hardy et Th. J. Clark*

I.-II. — En 1864, le Pérou, dans l'attente d'une attaque de Callao par l'escadre espagnole, avait ordonné la construction d'un aviso, le *Victoria*, et de plusieurs torpilleurs, et la transformation de son vaisseau, le *Loa*, en un cuirassé. L'exécution de ces ordres fut confiée à M. Backus, ingénieur de l'État, qui acheta de grandes quantités de matériel à des marchands de Callao, parmi lesquels : A. Rosenwig, S. Crosby et Cie, R. Hardy et Th. J. Clark. Grâce aux matériaux qu'ils fournirent, le travail fut accompli et, quand l'escadre espagnole fit son attaque, les navires et les torpilles furent employés par les forces péruviennes, puis les réclamants présentèrent au gouvernement du Pérou leur mémoire, pour fourniture de matériaux ; mais la commande avait été faite par le gouvernement du général Pezet. Quand le paiement fut réclamé, le général Pezet n'était plus au pouvoir ; le nouveau gouvernement de M. Prado refusa de payer les lettres de change tirées par les fournisseurs. Puis, le gouvernement de M. Prado fut renversé ; mais, le

(1) Comp. ci-dessus, Commission mixte de Caracas, 15 novembre 1869, p. 529, note 1.

19 juin 1867, son successeur rendit un décret dans lequel il déclarait en substance qu'il n'avait pas à répondre des achats de M. Backus, qu'il en avait payé déjà pour une somme importante, et qu'il ne voulait rien donner de plus.

III. — Les commissaires réglèrent finalement à l'amiable, par voie de transaction, les demandes des réclamants. La réclamation de T. J. Clark était faite aussi bien pour travaux que pour fourniture de matériaux aux navires de la marine péruvienne. La demande relative aux travaux exécutés fut écartée : 1° parce que le travail n'avait pas été satisfaisant ; 2° parce que la question était de la compétence exclusive des tribunaux du pays.

5. *Affaire P. Hevner*

I-III. — La réclamation de P. Hevner était semblable à celle de Rosenwig, Crosby, Hardy et Clark. Mais ceux-ci avaient pu rapporter la preuve de leur commande, soit par des lettres émanées de l'ingénieur Backus, soit par des copies de leurs livres certifiées par le consul des États-Unis à Callao, tandis que P. Hevner, dont la maison avait été détruite par le feu, peu de temps avant la présentation de sa réclamation, ne pouvait produire aucune pièce à l'appui ; de sorte que la Commission se trouvait en face de ce désobligeant dilemme : ou rejeter la réclamation, au risque d'une injustice, ou s'en remettre à la simple déclaration d'une personne totalement inconnue des commissaires.

Le 27 janvier, l'agent du Pérou produisit un grand nombre de documents tendant à prouver que toutes les réclamations de Callao étaient considérablement exagérées. Parmi ces documents, se trouvait un mémoire de Hevner. Il était de 395 pesos 20 cents : ce fut tout ce que les commissaires purent trouver le 14 février à l'appui d'une réclamation de 6,757 soles. Le commissaire des États-Unis, après avoir été sur le point d'admettre que la réclamation devait être allouée pour le tout, changea d'avis, quand il eut la conviction qu'elle avait été considérablement exagérée. Enfin quand les commissaires procédèrent ensemble à l'examen des papiers, ils trouvèrent que le réclamant n'avait rien vendu au gouvernement, mais que son mémoire avait seulement pour objet un travail fait pour les vaisseaux de guerre du Pérou.

En vertu de la règle qu'ils s'étaient faite de n'accueillir aucune réclamation pour mise en état des vaisseaux militaires, alors que le Pérou était en guerre avec une puissance au regard de laquelle les États-Unis étaient en paix, les commissaires furent unanimes à repousser la réclamation.

IV. — Précédemment, la Commission mixte de Washington (États-Unis-Mexique) avait, le 20 avril 1841, admis les demandes de citoyens des États-Unis, pour fourniture d'armes au Mexique dans sa lutte pour l'indépendance (1). Les commissaires distinguent ici, comme dans l'affaire précédente, l'achat de matériel, sans destination précise, et le travail effectué dans un but militaire certain, pour la mise en état des vaisseaux de guerre : dans le premier cas, l'État peut, sans manquer à la neutralité, prendre fait et cause pour ses ressortissants ; dans le second, il ne le peut.

6. *Affaire F. C. Byers*

I-III. — Mrs Byers réclamait contre un jugement rendu par le tribunal de Lima, le 25 novembre 1863, deux jours avant l'ajournement de la première Commission mixte de Lima. Mrs Byers était alors à Arequipa. Quelque diligence qu'elle fît, elle ne pouvait, avant un mois, en saisir la Commission : or, en vertu de la convention de 1863, elle eût dû le faire avant le 18 avril 1863. La seconde Commission formée, elle lui soumit sa demande, mais, la convention de 1868 n'admettant aucune réclamation pour un fait antérieur au 30 novembre 1863, elle ne le put pas davantage. Aucune réclamation née du 18 avril au 30 novembre 1863 n'était recevable.

Les commissaires ne purent que le constater : les textes étaient formels.

IV. — Pour échapper à ce résultat inique autant qu'inévitable, les commissaires ne pouvaient-ils demander une rectification du compromis ? Une modification de ce genre se produisit quand, le 20 janvier 1870, M. Pino fut fait commissaire en second pour les cas où M. Cisneros entendrait se récuser. Pourquoi ne pas avoir modifié le compromis sur ce second point, où l'étourderie des plénipotentiaires était si nette, et l'équité si impérieuse ?

Deuxième groupe d'affaires :

Étendue des pouvoirs de la Commission mixte.

Dans quelle mesure la commission mixte peut-elle s'efforcer de chercher, dans son jugement, une transaction ?

---

(1) Affaires Nicholson, Livingston, Sims et autres. États-Unis-Mexique, Commission mixte de Washington, 25 février 1842, ce *Recueil*, I, p. 461.

Affaires F. L. Grannam, M. T. Eggart et A. Lepoint

I-III. — Ces réclamations, accueillies par le commissaire des États-Unis, repoussées par le commissaire péruvien, allaient être soumises au surarbitre, quand, s'étant réunis à nouveau, les commissaires substituèrent, à leur jugement, une transaction, dans les termes suivants [extraits] :

Les commissaires se sont finalement entendus pour décider d'un commun accord que, afin de réaliser l'esprit d'harmonie de la convention du 4 décembre 1868, il sera accordé à Francis Lafontaine Grannam, une équitable indemnité de 7,000 soles d'argent ; à Michael T. Eggart, 11,000, et à Alfred Lepoint, 3,900, à payer par le gouvernement péruvien.

Les commissaires, tout en affirmant leur respect pour les opinions qu'ils peuvent respectivement avoir émises dans les votes qu'ils ont exprimés par écrit, déclarent que cette décision équitable a pour but de donner effet dans toutes ses dispositions à la clause expresse de l'article 8 du compromis, qui dit : « Les H P. C. déclarent que cette convention ne sera pas considérée par elles comme un précédent obligatoire et qu'elles resteront entièrement libres de procéder de la manière qui leur semblera le plus convenable au regard des réclamations diplomatiques qui pourront naître à l'avenir ».

IV. — Les arbitres, se rendant à l'opinion de M. Vidal, interprètent ce texte en ce sens que leurs décisions ne doivent pas faire précédent, ce qui leur permet de juger en équité, d'une manière simple et conciliante. Mais ce n'est pas aux décisions de la Commission, c'est à la convention qui l'institue, que l'article 8 interdit de faire précédent. De plus, s'il est vrai que les commissaires doivent donner à leur solution une certaine souplesse, les limites de leur sacrifice à l'opinion adverse ne sont pas indéfiniment élastiques. Dans une précédente affaire (1), elles avaient été nettement marquées par les commissaires. A noter aussi que dans les affaires Rosenwig, Crosby, Hardy (2), les arbitres, déjà dessaisis, ont, sur renvoi par le surarbitre pour complément de pièces, repris à nouveau la connaissance de l'affaire. « La Commission n'est pas un sévère tribunal de justice », disait M. Vidal à M. Cisneros. Il ne faudrait pas abuser de cette formule. Si les parties peuvent librement com promettre après l'ouverture des débats, il ne saurait appartenir aux commissaires de transiger ou de dessaisir le surarbitre, comme les parties pourraient le faire, en toute liberté.

---

(1) Affaire de la Compagnie de la Baie d'Hudson, États-Unis-Grande-Bretagne 10 septembre 1869, ci-dessus, p 508, 512 et la note doctrinale, p. 523, n° 9.

(2) V. ci-dessus, p. 595.

Troisième groupe d'affaires :

Responsabilité de l'État

1°) Le fait de n'avoir pas accepté la soumission régulièrement faite dans une adjudication publique par un étranger engage-t-il la responsabilité de l'État ? (affaire *A. Wendell*) ;

2°) L'État est-il responsable vis-à-vis de l'acheteur étranger d'une coque de navire lorsqu'il le place dans des conditions telles qu'il ne lui permet pas d'en prendre possession ? (affaire *A. Rosenwig*, 2e demande) ;

3°) Le chiffre des dommages-intérêts auxquels est condamné l'État pour atteinte à la liberté des personnes et à l'inviolabilité du domicile ne doit-il pas être relevé lorsqu'il s'agit de la liberté d'un consul et de l'inviolabilité des bureaux d'un consulat ? (affaire *Ch. Weile*).

1. *Affaire A. Wendell*

I-III. — Le gouvernement du Pérou, désirant construire à Lima un pont sur le Rimé, provoqua par une insertion à son journal officiel, *Peruano*, des propositions d'adjudication sous pli cacheté. Le réclamant offrit de construire le pont dans le délai d'un an pour un prix auquel il eût, d'après son propre dire, gagné, net, 100,000 soles. Le gouvernement n'ayant pas accepté sa soumission, il demanda à la Commission, non la totalité des 100,000 soles, mais, pour montrer sa modération, 75,000 soles pour profit perdu, plus 3,000 soles pour exécution des plans joints à la soumission : en tout 78,000 soles. La réclamation fut accueillie d'abord favorablement des deux côtés, mais bientôt les commissaires s'aperçurent qu'elle n'avait aucun fondement. Il était certain que le gouvernement avait promis d'accorder la construction du pont au meilleur offrant, que Wendell avait fait le rabais le plus fort et qu'il était prêt à fournir la caution requise par le gouvernement pour la bonne exécution du contrat. Comment dès lors n'avait-il pas été déclaré adjudicataire ? Les commissaires eurent le mot de l'énigme, quand ils eurent reçu du réclamant lui-même un numéro du *Peruano*, dans lequel étaient publiées toutes les soumissions cachetées reçues pour la construction du pont. La simple lecture de ce journal permit promptement aux commissaires de se rendre compte que le réclamant n'était pas soumissionnaire au plus bas prix et que sa proposition n'était pas d'accord avec les conditions de la demande officielle.

En conséquence, la réclamation de A. Wendell fut rejetée.

IV. — Mais si Wendell avait fait la meilleure offre, en se conformant

exactement aux conditions du travail, il aurait dû, bien qu'étranger, être déclaré adjudicataire et, dans ce cas, les commissaires auraient fait droit à sa demande. De leur décision résulte tacitement ce principe qu'un fournisseur étranger dont l'offre d'adjudication est irrégulièrement déclarée nulle a le droit d'obtenir de l'État des dommages-intérêts.

2. *Affaire A. Rosenwig* [2e demande]

I.-III. — Le navire anglais *Tudor*, chargé de guano, appartenant au Pérou, avait été canonné et coulé en la rade de Callao. Rosenwig avait acquis sa coque aux enchères. Le gouvernement du Pérou commença par lui faire défense ou de s'approprier ou de détruire le guano, puis lui ordonna d'enlever le navire dans les quinze jours, à cause du danger qu'il présentait pour la navigation. Rosenwig répondit qu'il enlèverait le navire dès que le gouvernement en aurait retiré la cargaison. Le gouvernement répliqua qu'il enlèverait la cargaison dès que le navire serait à flot. La discussion se poursuivit sans qu'on enlevât ni cargaison ni navire. Rosenwig réclamait $ 36,907.42. Les commissaires lui allouèrent $ 17,985.18.

3. *Affaire Ch. Weile*

I.-III. — Charles Weile, consul des États-Unis à Tumbes, était venu au secours d'une femme du Pérou que son mari battait, et, suivant l'allégation du Pérou, avait donné à celui-ci un coup mortel. Arrêté, emprisonné, il s'échappa avant de passer en jugement et s'enfuit du pays.

On soutenait, du côté des États-Unis, que le coup porté au mari l'avait été par la femme, que l'arrestation sans mandat de juge était illégale et que l'inviolabilité des bureaux du consul avait été méconnue pour l'effectuer. Le commissaire du Pérou s'opposait seulement à l'allocation d'une forte indemnité. Le commissaire des États-Unis insista « sur l'intérêt de donner une décision qui, par l'élévation du chiffre de l'indemnité, montrerait aux autorités locales combien il est dangereux d'agir d'une manière violente quand la liberté et l'honneur du consul d'une puissance amie sont en jeu ». M. Weile réclamait $ 46,279.62.

Les commissaires finirent par s'entendre sur le chiffre de $ 32,407.40.

IV. — Cette décision reconnaît l'inviolabilité des bureaux des consulats, tout au moins dans les rapports des États-Unis et du Pérou. Elle est surtout intéressante en ce que le chiffre des dommages-intérêts

est surélevé, à raison de la gravité de l'offense faite à l'État réclamant, dans la personne de l'un de ses agents.

Quatrième groupe d'affaires :

Interprétation d'une précédente sentence.

Affaire E. G. Montano

I.-III. — En vertu d'une précédente sentence (1), E. G. Montano avait obtenu la condamnation des États-Unis à une somme dont il réclamait le paiement en or, tandis que les États-Unis prétendaient ne la devoir qu'en argent.

Les commissaires différaient d'opinion.

Le surarbitre Elmore décida qu'ayant droit au paiement en or, Montano recevrait 62,000 soles ou 57,040 dollars.

IV. — Une difficulté s'éleva. La sentence portait 62,000 soles ou $ 57,040. Or, le dollar vaut 1 sole 8 cents, de sorte que 62,000 soles valent $ 57,407 ; mais les commissaires, ne voulant pas laisser la réclamation sans cesse renaître, ne firent, dans leur certificat d'arbitrage, mention que des $ 57,040.

Les allocations accordées, tant par les commissaires que par les surarbitres, atteignaient : contre les États-Unis, $ 57,040, et en leur faveur, pour quinze réclamations, un total de $ 194,417.62.

La Commission tint en tout 79 séances, dont la dernière le 26 février 1870. Le montant de ses frais s'éleva à 14,033.13 soles ou $ 12,993.63. Comme le prélèvement de 5 °/₀, autorisé par le compromis sur les sommes allouées, ne fournit que $ 12,572.98, le reliquat ($ 420.65) fut payé par moitié par les deux gouvernements.

IV

Il n'est pas sans intérêt de comparer les deux Commissions de Lima de 1863 et de 1869-1870. L'intervalle de six ans, qui les sépare, est faible. De l'une à l'autre, il y a cependant, quant à la procédure, certaines différences.

1. La première Commission de Lima comprenait quatre commissaires ; la seconde n'en compte plus que deux ; l'expérience semble

(1) V. ci-dessus, p. 270.

avoir condamné le système, trop compliqué, de la commission à quatre, encore qu'il eût, indirectement, quelques avantages (1).

2. D'après le compromis de 1863 (art. 2), les membres de la première Commission nomment, d'un commun accord, le surarbitre. D'après le compromis de 1868, si les commissaires ne peuvent s'entendre pour nommer le surarbitre, chacun nomme une personne d'une tierce nation, puis le sort désigne entre elles, affaire par affaire, le surarbitre.

Pourquoi ce changement ? Du système précédent les États en litige avaient-ils à se plaindre ? Rien, dans l'histoire de la première Commission, ne permet de le croire. La Grande-Bretagne et le Vénézuéla venaient, dans un traité récent, d'inaugurer cette clause (2). C'est cet exemple, tout d'actualité, que les États-Unis et le Pérou suivent. L'arbitrage a sa mode ; mais la mode n'est pas toujours heureuse. Il tente, à certain moment, des essais, mais l'expérience n'est pas toujours favorable (3). La Commission de Caracas avait déjà montré les graves inconvénients d'un système où, choisi par une seule des parties, le surarbitre peut, d'affaire en affaire, varier (4). Ces mêmes inconvénients reparaissent ici : dans les affaires Ruden et Cie et G. Hill, le surarbitre Valenzuela, nommé par le commissaire du Pérou, se rapproche des vues de ce commissaire ; dans les affaires Montano, R. T. Johnson, le surarbitre Elmore, nommé par les États-Unis, se rapproche des vues du commissaire américain. Cependant les inconvénients du système s'atténuent. Dans la Commission de Lima, les deux surarbitres, également appelés par le sort, ont également siégé.

De plus, les affaires portées au surarbitre ont été très peu nombreuses : 4 sur 24, en 1870, au lieu de 8 sur 23, en 1863. Cela même est à noter. N'est-ce pas la crainte d'abandonner la justice aux caprices du sort qui force ici les commissaires si souvent à s'entendre ?

3. En passant les deux compromis de 1863 et de 1868, les États-Unis et le Pérou développaient largement, entre eux, l'arbitrage. Ils entendaient cependant, ainsi, ne pas abdiquer leur liberté de résoudre autrement leurs différends. Dans la convention du 4 décembre 1868, les parties « déclarent que cette convention ne sera pas considérée par elles comme un précédent obligatoire ». C'est la première fois que nous rencontrons cette clause : indice certain du développement de l'arbitrage qui, peu à peu, se fortifie au point qu'en l'acceptant la prudence des hésitants croit nécessaire de réserver l'avenir.

---

(1) V. ci-dessus, p. 288 et suiv.

(2) Convention du 21 septembre 1868, § 5 (ci-dessus, p. 526).

(3) V. ce *Recueil*, I, p. 345-346 et 665-666.

(4) V. ci-dessus, p. 569-570.

4. Dans les deux Commissions de Lima, le surarbitre entre en fonctions après le désaccord des commissaires : le caractère subsidiaire de son rôle est, désormais, constant. Mais, dans la seconde Commission de Lima, les commissaires cherchent, par tous les moyens possibles, à trancher seuls le litige, en substituant aux règles du droit celles de la convenance. Préoccupés de statuer eux-mêmes, sans renvoi au surarbitre, ils n'hésitent pas à donner, au lieu d'un jugement, une transaction. Tendance regrettable. C'est à la diplomatie, dont le rôle est de transiger, non à l'arbitrage, dont le rôle est de juger, qu'il appartient de chercher ainsi des combinaisons. Deux circonstances expliquent cette déviation de l'arbitrage : 1° la clause du compromis (art. 8) d'après laquelle les décisions des commissaires ne sauraient faire précédent ; 2° le fait que les commissaires, effrayés par la perspective du tirage au sort, affaire par affaire, du surarbitre, préfèrent, à tout prix, s'entendre entre eux à l'amiable. La première circonstance résulte d'une erreur d'interprétation (1) ; la seconde, de l'introduction dans le compromis d'une clause qui n'était pas viable. Aussi le penchant de la Commission mixte vers la transaction est-il ici trop anormal pour constituer, en aucun cas, précédent.

5. C'est à tort que les commissaires ne se tiennent pas pour dessaisis par la soumission de leurs décisions au surarbitre.

6. Exprimons notre surprise de ce qu'une personne ait cru pouvoir accepter de juger une suite d'affaires de quelques-unes desquelles elle avait, à titre de conseil, antérieurement connu (2). Sans doute, elle se réservait de se faire, alors, remplacer. Il n'en est pas moins vrai qu'à raison de ce remplacement, les différentes affaires soumises à la Commission venaient devant des commissaires différents. Or il est contraire à l'esprit de la Commission mixte que les deux plaideurs n'aient pas autant que possible devant eux les mêmes commissaires : l'unité des décisions d'une même Commission mixte ne saurait, sans péril, être ainsi compromise.

7. Enfin, comment expliquer que les réclamations nées du 18 avril au 30 novembre 1863 échappent à l'arbitrage par commission mixte et, dès lors, restent pendantes (3) ? Est-il admissible qu'une telle étourderie, qui prive un règlement de sa vertu liquidatrice, se glisse dans un compromis ?

---

(1) V. ci-dessus, p. 598.

(2) V. ci-dessus, p. 587.

(3) Affaire F. C. Byers, ci-dessus, p. 597.

GRANDE-BRETAGNE — PORTUGAL

Affaire de l'île de Bulama

21 AVRIL 1870

I

L'île de Bulama, de l'archipel des Bissagos, située devant le promontoire qui, sur la côte occidentale d'Afrique, sépare l'embouchure de la Jeba de celle du Rio Grande, fut découverte par les Portugais au milieu du XVe siècle. Longtemps inoccupée, elle appartint d'abord à la tribu des Biafares, puis, à la fin du XVIIe siècle, à la tribu des Bissagos, qui donna son nom à l'archipel, et refoula les Biafares sur le continent.

La colonisation de la région par les Européens ne commença qu'au XVIIIe siècle. Les Portugais, établis à Bissao, sur la Jeba, et à Guinala, sur le Rio-Grande, décidèrent, en 1752, d'occuper l'île. Mais ils ne donnèrent pas suite à leur projet ; aucun établissement permanent ne se fit dans l'île, où les colons de Bissao se bornèrent à prendre régulièrement du bois.

En 1792, 275 Anglais reçurent, en groupe, de leur gouvernement l'autorisation de fonder une colonie dans l'île. Parvenus en Afrique, ils traitèrent avec le chef des Bissagos, Jalorem, et celui des Biafares, Bellchore, auxquels ils achetèrent l'île et le promontoir voisin (1). Leur établissement à Bulama fut de courte durée. Attaqués par les Bissagos, décimés par la fièvre, ils durent bientôt se retirer.

Une tentative analogue, en 1814, n'eut pas plus de succès. Mais, en juin 1827, le gouverneur de Sierra Leone réussit à passer avec le chef des Biafares un traité qui, renouvelant et confirmant les actes de 1792, cédait à la Grande-Bretagne Bulama, les îles adjacentes et une partie de la côte (2).

Cependant, le Portugal continuait de se considérer comme maître de

(1) *Br. and F. St. Pap.*, XXX, p. 906.
(2) *Br. and F. St. Pap.*, XXVIII, p. 630.

l'archipel. Ses colons se rendaient de temps à autre à Bulama, surtout pour y prendre du bois, sans rencontrer d'opposition. Pour détruire la valeur du titre anglais de 1827, il obtint, en juillet 1828, des chefs des Bissagos et des Biafares, la déclaration qu'ils n'avaient pas entendu céder à la Grande-Bretagne l'île de Bulama, depuis très longtemps, à leur connaissance, possession portugaise (1) ; puis, il fit procéder, en 1830, en présence du chef des Bissagos et des représentants du chef des Biafares, à l'occupation solennelle de l'île (2).

La Grande-Bretagne s'en émut : sous prétexte que l'île était un foyer de traite, les vaisseaux anglais y firent de fréquentes croisières et se mirent en devoir d'arrêter dans ces parages les navires portugais. Le Cabinet de Lisbonne s'en était déjà plaint, une première fois, en 1834 (3), quand un incident grave surgit en 1839 : le lieutenant Kellet, du brick de guerre *Brisk*, s'empara du navire portugais *Aurelia Feliz*, puis escorté de marins en armes débarqua dans l'île, fit enlever le drapeau portugais et proclama la souveraineté britannique. Aux protestations énergiques du Portugal (4), la Grande-Bretagne opposa ses titres (5) et, pour les réaliser, fit procéder à la prise de possession de l'île (24 mai 1842) : le lieutenant Lapidge, du navire de guerre *Pantaloon*, se rendit à Bulama, y planta le drapeau britannique, puis se retira sans laisser d'autre trace de son passage (6). Usant du même procédé, le gouverneur de Bissao, après avoir protesté contre la conduite du lieutenant Lapidge, fit substituer le drapeau portugais au drapeau britannique, que les autorités anglaises s'empressèrent de rétablir (7).

Le conflit se maintint ainsi pendant près de vingt ans, avec des incidents multiples et l'affirmation répétée de la souveraineté britannique tant à l'encontre du Portugal que vis-à-vis des tiers (8), quand, en 1864,

---

(1) *Br. and F. St. Pap.*, XVIII, p. 631.

(2) *Ibid.*, p. 633.

(3) Comte de Villa Real au ministre britannique, lord Howard de Walden, 26 novembre 1834 (*Ibid.*, XXX, p. 839 et suiv.).

(4) Baron Moncorvo, ministre portugais à Londres, au vicomte Palmerston, 9 août 1839 (*Ibid.*, XXVIII, p. 624 et suiv.).

(5) Vicomte Palmerston au baron Moncorvo, 9 juin 1841 (*Ibid.*, XXX, p. 902).

(6) Comte Aberdeen à lord Howard de Walden, 19 décembre 1842 (*Ibid.*, XXXI, p. 456 et annexes).

(7) Comte Aberdeen à lord Howard de Walden, 29 juillet 1843 (*Ibid.*, XXXII, p. 231 et annexes); lord Howard de Walden à M. Gomes de Castro, ministre des Affaires étrangères du Portugal, 8 août 1843 (*Ibid.*, XXXIII, p. 239).

(8) En 1853, le gouvernement français fit savoir au Foreign Office que, le bruit ayant couru d'une occupation anglaise de Bulama, il n'y avait pas attaché d'importance, car pareille occupation contreviendrait à la convention franco-anglaise du 29 mai 1845,

les deux gouvernements essayèrent de s'entendre. Des négociations s'engagèrent à Lisbonne entre le ministre britannique, sir Arthur Ch. Magenis, et le comte d'Avila, plénipotentiaire spécial du Portugal (1). Elles n'eurent d'autre résultat que d'accuser l'irréductibilité des prétentions respectives.

Convaincus de l'impossibilité d'un accord amiable, les deux États décidèrent de s'en remettre au jugement d'un arbitre, et, à cet effet, signèrent, le 13 janvier 1869, un protocole ainsi conçu :

II

Protocole du 13 janvier 1869 (2)

Considérant que le gouvernement de S. M. T. F. revendique l'île de Bulama, sur la côte occidentale d'Afrique, et une certaine portion de territoire situé en face de cette île, sur le continent ;

Que le gouvernement de S. M. B. revendique la même île et le même territoire ;

Que les deux parties, animées de sentiments d'amitié et désireuses chacune de ne pas s'approprier un territoire qui pourrait légitimement appartenir à l'autre, ont consenti à soumettre leurs réclamations respectives à l'arbitrage d'une tierce puissance leur inspirant à toutes deux confiance ;

Qu'elles ont convenu de s'adresser, à cet effet, au Président des États-Unis d'Amérique ;

Qu'il est nécessaire de s'entendre sur les conditions propres à obtenir, d'une manière prompte et convenable, l'examen et la solution des réclamations dont il s'agit ;

Les soussignés, le marquis de Sà da Bandeira, pair du Royaume, président du Conseil des ministres, ministre et secrétaire d'État de la guerre et ministre ad interim des Affaires étrangères de S. M. T. F., et l'honorable sir Charles A. Murray, commandeur de l'Ordre du Bain, etc., envoyé extraordinaire et ministre pléni-

---

relative à la répression de la traite des noirs (de Clercq, V, p. 277), d'après laquelle (art. 6 al. 2) « s'il était nécessaire, pour atteindre le but de la convention, d'occuper quelque position de la côte d'Afrique visée par le traité [depuis le cap Vert jusqu'au 16°, 30', lat. Sud), cette occupation ne pourrait avoir lieu que du commun consentement des deux H. P. C. ». Le comte Clarendon communiqua, en réponse, les notes du vicomte Palmerston des 9 juin 1841 et 19 décembre 1842 (v. ci-dessus p. 605, notes 5 et 6), pour montrer que le droit à la possession de Bulama avait été acquis par la Grande-Bretagne longtemps avant la conclusion du traité du 29 mai 1845 (comte Aberdeen à lord Cowley, ambassadeur britannique à Paris, 30 septembre 1853, *Br. and F. St. Pap.*, XLIX, p. 1247).

(1) Moore, II, p. 1910 et suiv.

(2) Texte anglais dans Hertslet, XIII, p. 688 ; *Br. and F. St. Pap.*, LXI, p. 1163 ; Moore, V, p. 4793 ; La Fontaine, p. 81.

potentiaire de S. M. B. à la Cour de Lisbonne, dûment autorisés par leurs gouvernements respectifs, sont convenus de ce qui suit :

Art. 1er. — Les réclamations respectives du gouvernement de S. M. T. F. et du gouvernement de S. M. B., au sujet de l'île de Bulama, sur la côte occidentale d'Afrique, et d'une certaine portion de territoire situé en face de cette île, sur le continent, seront soumises à l'arbitrage et au jugement du Président des États-Unis d'Amérique, qui en décidera définitivement et sans appel.

Art. 2. — La sentence du Président des États-Unis, soit qu'elle fasse entièrement droit à la demande de l'une des parties, soit qu'elle ait le caractère d'une solution équitable de la difficulté, sera considérée comme absolument définitive et décisive, et sera pleinement exécutée sans objection, subterfuge ou retard quelconque. Elle sera écrite et datée, dans la forme qu'il plaira au Président d'adopter. Elle sera délivrée aux ministres ou autres agents publics du P. et de la G.-B. qui seront en fonctions à Washington, et produira effet du jour de cette remise.

Art. 3. — Chacune des deux parties soumettra au Président, dans les six mois de la date du présent protocole, un mémoire écrit ou imprimé, accompagné des preuves à l'appui de sa demande, et en fournira copie à l'autre partie par l'intermédiaire de son ministre à Washington. Après quoi, elle aura la faculté de rédiger et de soumettre au Président un deuxième exposé définitif, en réponse au mémoire de l'autre partie, à elle communiqué. Cet exposé définitif sera aussi soumis à l'arbitre et communiqué respectivement, de la même manière que ci-dessus, par chacune des parties à l'autre, dans les six mois de la présentation du premier mémoire à l'arbitre.

Art. 4. — Si l'une des parties spécifiait ou indiquait dans le mémoire soumis à l'arbitre quelque rapport ou document en sa possession exclusive, sans y annexer une copie, elle serait obligée — au cas où l'autre partie en ferait la demande — de lui en fournir une copie, et si l'arbitre désirait une explication ou preuve complémentaire relativement à quelque point contenu dans les exposés à lui soumis par l'une des parties, il aurait la liberté de la lui demander. Il pourra, en outre, entendre un conseil ou agent pour chacune des parties sur les matières qu'il voudra, au moment et de la manière qu'il estimera à propos.

Art. 5. — Les ministres ou autres agents publics du P. et de la G.-B. à Washington seront respectivement considérés comme les agents de leurs gouvernements respectifs pour suivre l'affaire devant l'arbitre, qui sera invité à adresser toutes ses communications et notifications à ces ministres ou autres agents publics, dont les actes lieront les gouvernements, en cette affaire, vis-à-vis de l'arbitre.

Art. 6. — L'arbitre aura la faculté de procéder dans cet arbitrage et dans toutes les questions y relatives de la manière et au moment que bon lui semblera, par lui-même ou par l'intermédiaire d'une ou de plusieurs personnes nommées à cet effet, par lui, à huis clos ou en séance publique, en présence ou non de l'un ou des deux agents, par discussion orale ou écrite, ou de toute autre manière.

Art. 7. — L'arbitre nommera, s'il l'estime à propos, un secrétaire ou greffier pour les besoins de cet arbitrage, avec le salaire ou traitement qu'il croira con-

venable. Il sera pourvu à cette dépense et à toutes autres relatives à cet arbitrage de la manière stipulée ci-après.

Art. 8. — L'arbitre sera invité à délivrer, avec sa sentence, l'état de tous frais et dépens exposés à l'occasion de cette affaire, le montant en sera aussitôt divisé en deux parties égales, une pour chaque partie.

Art. 9. — L'arbitre sera invité à rendre sa sentence par écrit aussitôt que possible après que l'affaire lui aura été entièrement exposée de chaque côté et à en délivrer copie à chacun des agents.

Si l'arbitre ne peut pas se prononcer entièrement en faveur de l'une des réclamations, il sera invité à rendre la décision qui lui paraîtra offrir une solution équitable de la difficulté.

Si l'arbitre refuse de statuer, tout ce qui aura été fait en vertu du présent accord sera nul et de nul effet ; et les gouvernements portugais et britannique auront le droit d'agir et de procéder sous tous les rapports comme s'il n'y avait jamais eu de recours à l'arbitrage.

Fait à Lisbonne, le 13 janvier 1869.

SA DA BANDEIRA. — SIR CH. A. MURRAY.

S'étant assurés de l'acceptation du président Grant (10 février 1869), les ministres anglais et portugais à Washington lui firent parvenir, par l'intermédiaire du secrétaire d'État, M. Fish, le 30 juin, les mémoires et, le 18 décembre, les exposés définitifs de leurs gouvernements (1).

Thèse du Portugal. — Le gouvernement portugais fondait son titre sur quatre arguments :

1° La découverte au XVe siècle : les Portugais avaient fondé, sur les deux rives du Rio Grande, de nombreux établissements, qui étaient en rapports constants avec les îles de l'archipel, notamment avec Bulama, considérée dès lors comme territoire portugais ;

2° La prise officielle de possession de l'île le 4 avril 1753 et l'exercice de la souveraineté de 1824 à 1827, sans aucune opposition, ni des indigènes ni des Anglais ;

3° L'acte par lequel, en 1828, les chefs indigènes avaient déclaré n'avoir jamais aliéné le territoire litigieux aux Anglais et être sujets portugais ;

4° L'occupation de l'île à partir de 1829 et la construction sur son territoire de casernes et autres édifices publics : à l'objection de la Grande-Bretagne qu'en 1860, sur 714 habitants, il n'y avait dans l'île que onze créoles et pas un Portugais, le Portugal répondait que les attaques répétées des Anglais avaient réduit le nombre des colons et que le fait que la population de l'île était noire n'avait pas d'importance, puisque les

(1) Moore, II, p. 1915.

principaux propriétaires de l'île résidaient dans la ville portugaise voisine de Bissao.

Thèse de la Grande-Bretagne. — Le gouvernement britannique refusait toute valeur aux arguments portugais :

1° La découverte n'avait pas été suivie d'occupation ; 2° La prise de possession de 1753 était illégitime, elle n'avait d'ailleurs produit aucun résultat pratique, puisqu'en 1792 l'île était encore inhabitée ; 3° La coupe de bois n'était pas un acte de souveraineté mais une opération accessible à tout navire passant devant l'île ; la déclaration de 1828 était en formelle contradiction avec les cessions de 1792 ; 4° Enfin l'occupation postérieure à 1829 n'avait cessé d'être l'objet des protestations britanniques.

Ayant ainsi nié le titre du Portugal, la Grande-Bretagne invoquait deux grands arguments en faveur du sien :

1° La cession de 1792, suivie d'un établissement anglais de plus d'une année et confirmée en 1827 : ce titre, consenti par les chefs indigènes, propriétaires de fait et de droit de l'île, n'était pas régi par les mêmes règles que la découverte non accompagnée d'occupation permanente ; il n'était pas effacé par l'abandon temporaire de la possession, car la cession avait été faite à toujours ;

2° La nouvelle colonisation de l'île en 1814 et les divers actes de souveraineté accomplis depuis lors par les autorités britanniques.

Usant de la faculté que lui en avait donnée le compromis (art. 6), l'arbitre chargea M. J. C. Bancroft Davis, sous-secrétaire d'État, du soin d'étudier les documents et de lui soumettre un projet de sentence. Il en informa les parties, en leur faisant savoir qu'il n'avait besoin d'aucune explication ou preuve complémentaire.

Un secrétaire, M. Robert S. Chew, fut adjoint à M. J. C. Bancroft Davis, avec une allocation mensuelle de $ 200.

Après l'examen des mémoires et des exposés, aucune des parties n'ayant demandé à faire entendre un avocat, M. J. C. Bancroft Davis transmit au président le rapport qui suit :

Rapport de M. J. C. Bancroft Davis (1). — Le litige est relatif à la souveraineté de l'île de Bulama et d'une partie du continent voisin. L'île est petite, très basse, insalubre, d'environ vingt milles de long et dix milles de large, située, par 10°34' latit. N. et 15°33' long. O. de Greenwich, devant la côte occidentale d'Afrique, entre l'embouchure du Rio Grande, à l'E., et celle de la rivière Jeba, à l'O., si proche du continent que les bestiaux peuvent aisément passer de l'une à l'autre. L'établissement portugais de Bissao, dans l'île du même nom, sur la rive droite de la rivière Jeba, se trouve à environ vingt milles au N. de Bulama. L'établissement de Guinala, sur le

(1) Moore, II, p. 1916.

continent, à proximité de la rive droite du Rio Grande, se trouve à peu près à la même distance à l' E. de Bulama. Le territoire litigieux du continent est délimité par une ligne tirée du premier de ces établissements à l'autre et de là directement au S. Les volumineux documents soumis à l'arbitre couvrent une période allant de 1446 à 1869. On peut tenir pour admis ou établis les points suivants :

1. Il est admis que l'île fut découverte par les Portugais en 1446 ; mais il n'est pas démontré que la découverte ait été suivie de possession avant 1752.

2. Il est admis ou prouvé qu'à une certaine époque le continent et l'archipel, dont l'île de Bulama forme la partie la plus orientale, avaient été occupés ou revendiqués par la tribu indigène dite des Biafares, qu'avant 1699 une tribu indigène, connue sous le nom de Bissagos, délogea les Biafares de l'archipel, et qu'à partir de 1699 (réserve faite des actes indiqués ci-après), les Bissagos avaient toujours revendiqué l'archipel, et les Biafares, le continent. Il est admis, en outre, qu'aucune des deux tribus n'habite actuellement l'île de Bulama et qu'aucune d'elles ne l'a jamais occupée, mais que les Bissagos ont parfois cultivé quelques acres à l'extrémité occidentale de l'île, au début de la saison des pluies.

3. Il est prouvé qu'en 1752 des ordres avaient été donnés à Lisbonne pour l'occupation officielle de Bulama ; que, le 4 avril 1753, il y eut prise de possession officielle au nom du roi de Portugal ; mais il ne semble pas qu'elle ait été suivie d'une occupation continue ou d'un acte de souveraineté : on ne fit qu'y couper des bois en 1753, pour les fortifications de Bissao.

4. Il est prouvé qu'en 1792 une colonie anglaise de 275 personnes arriva à Bulama, étant entendu avec le gouvernement britannique que toute acquisition de territoire aurait lieu au nom du roi de G.-B. ; qu'elle obtint du chef des Bissagos, moyennant un prix modique, la cession de l'île, et, du chef des Biafares, moyennant une faible indemnité, l'abandon de la prétention de sa tribu sur l'île et la cession de la partie du continent revendiquée actuellement par la G.-B. ; qu'à l'époque de ces cessions, il n'y avait dans l'île aucun établissement ni portugais ni autre ; mais qu'il y eut alors et longtemps après un établissement portugais à Bissao. Il est également admis qu'il y avait en 1599 un établissement portugais à Guinala et il est prouvé que cet établissement fut maintenu et devint en 1768 « un grand village habité uniquement par des Portugais, établis depuis longtemps, de père en fils ». Il ne semble pas cependant qu'il y eût un établissement portugais sur le continent, entre Guinala et l'embouchure de la rivière, dans le territoire qui aurait été cédé aux colons anglais pour le compte de leur souverain.

5. Il est admis que la colonie anglaise resta à Bulama environ dix-huit mois ; que, durant cette période, les colons furent attaqués et plusieurs d'entre eux massacrés par les Bissagos ; que les autres furent décimés par la fièvre et d'autres maladies ; et que les survivants durent rentrer en Angleterre.

6. Il est prouvé qu'en 1814 le gouverneur de Sierra Leone essaya de nouveau de faire de l'île une colonie britannique et qu'en moins de deux ans les Bissagos attaquèrent et pillèrent l'établissement et obligèrent les colons à retourner à Sierra Leone.

7. Il est admis qu'entre 1824 et 1828, à diverses reprises, les autorités portugaises se rendirent dans l'île, coupèrent et emportèrent du bois sans entrave ni de la part de la tribu indigène, ni de celle de la G.-B.

8. Il est admis qu'en 1827 les autorités britanniques se sont prévalu des droits qu'elles prétendaient avoir acquis en vertu des deux actes de cession de 1792 et qu'elles ont fermement maintenu leurs revendications au moyen de divers actes hostiles contre les Portugais. Il paraît aussi que, tout en renouvelant la réclamation britannique, le gou-

verneur de Sierra Leone conclut « au nom de S. M. le roi du Royaume-Uni », avec le roi de Bulama, un traité stipulant que les indigènes ne seraient pas dépossédés des terres cultivées ou actuellement occupées, et, avec les Biafares, un autre accord semblable, qui cédait à la G.-B. la souveraineté de Bulama et du territoire continental et confirmait les cessions de 1792.

9. Il est prouvé qu'en 1828 les Portugais obtinrent du roi des Canabacs (c'est-à-dire des Bissagos) et des envoyés du roi des Biafares la déclaration qu'ils n'avaient jamais vendu l'île de Bulama aux Anglais.

10. Il est prouvé qu'en 1830 les Portugais firent dans l'île de Bulama un établissement qui s'est maintenu depuis lors et compte aujourd'hui plus de 700 personnes de diverses races, parlant portugais et reconnaissant la souveraineté du roi de P.

11. La G.-B. soutient, contre le P., que c'était un établissement de gens de couleur, pour le commerce des esclaves dans les factoreries et les propriétés de l'île.

12. Il est admis que cet établissement a été souvent troublé par les croiseurs britanniques et que la G.-B. n'a jamais cessé de faire valoir ses réclamations tant par la voie diplomatique que par la force ; la plupart des actes incriminés par le P. ont été faits par la G.-B., en se prévalant de la souveraineté et dans le but avoué d'arrêter la traite.

13. Il semble qu'en 1864 la question commença à faire entre les deux puissances l'objet d'une discussion diplomatique qui aboutit en 1869 au recours au président des É.-U.

Il résulte de l'exposé qui précède ce fait important que, depuis 1699, l'île de Bulama n'a été effectivement habitée ni par les Bissagos, ni par les Biafares, ni par aucune autre tribu indigène.

Ce fait semble exclure tous titres, invoqués de part et d'autre, basés sur des accords, cessions, déclarations ou autres actes émanant des tribus indigènes.

Quelle que pût être la valeur d'un titre de cette nature au cas où, à l'époque de la cession, le territoire cédé aurait été effectivement occupé, lui en reconnaitre une, alors que le cédant n'avait sur le territoire cédé ni résidence, ni possession permanente, ni occupation, ce serait aller à l'encontre de la constante politique des États-Unis et de toutes les règles du droit public par eux reconnues. Il est à présumer que les parties ont eu recours à l'arbitrage en connaissance de la doctrine américaine (V. la correspondance avec la G.-B. au sujet de la côte des Mosquitos).

Cela permet d'écarter la plupart des arguments du mémoire et du contre-mémoire.

La réplique britannique cite, en les approuvant, certaines doctrines de Vattel qui, dans leur application à l'espèce, peuvent être tenues pour solides. Ce sont les suivantes (1) :

1° Tous les hommes ont un droit égal aux choses qui ne sont pas encore tombées dans la propriété de quelqu'un, et ces choses-là appartiennent au premier occupant. Lors donc qu'une nation trouve un pays inhabité et sans maître, elle peut légitimement s'en emparer, et après qu'elle a suffisamment marqué sa volonté à cet égard, une autre ne peut l'en dépouiller. C'est ainsi que des navigateurs, allant à la découverte, munis d'une commission de leur souverain et rencontrant des îles ou d'autres terres désertes, en ont pris possession au nom de leur nation, et communément ce titre a été respecté, *pourvu qu'une possession réelle l'ait suivi de près.*

2° C'est une question de savoir si une nation peut s'approprier ainsi, par une simple prise de possession, des pays qu'elle n'occupe pas réellement, et s'en réserver de cette manière beaucoup plus qu'elle n'est capable de peupler et de cultiver..... Le droit des gens ne reconnaîtra donc la propriété et la souveraineté d'une nation que sur les pays vides qu'elle aura occupés réellement et de fait, dans lesquels elle aura formé un établissement ou dont elle tirera un usage actuel.

On doit remarquer, par application de ces règles, que des pays habités par des tribus

(1) Vattel, liv. I, ch. XVIII, §§ 207 et 208.

sauvages peuvent, d'après les principes bien établis du droit public, être occupés et possédés par les représentants d'une puissance chrétienne à l'effet d'en déposséder la souveraineté indigène et d'en opérer le transfert à la puissance chrétienne. C'est dans ce sens restreint que l'on doit prendre l'expression « inhabité » employée par Vattel (V. les discussions relatives aux affaires de l'Orégon et des Mosquitos).

On doit aussi remarquer que les îles proches d'un continent sont considérées comme ses accessoires : l'appropriation et l'occupation du continent impliquent celles des îles adjacentes, encore que nul acte positif d'appropriation n'ait été exercé sur elles.

Appliquons ces principes :

Nous trouvons que de 1699 à 1768 (on ne sait pas s'il en fut de même plus tard) le P. avait un établissement à Bissao, sur la Jeba, et un autre à Guinala, sur le Rio Grande, qu'il revendiquait la souveraineté sur toute la région et sur l'île de Bulama, située devant la côte, entre les deux établissements, et qu'à un moment, il prit officiellement possession de l'île et exerça sur elle des actes de souveraineté.

On ne conteste pas que ces actes lui aient fait acquérir la souveraineté sur Bissao. Mais, d'après les principes invoqués, cette possession continue, à titre de souverain, a investi le P. de la souveraineté sur toute la péninsule entre les deux rivières et, en l'absence de toute contre-indication, cette souveraineté s'est étendue sur l'île voisine du continent.

L'occupation continue de Bissao et l'occupation de Bulama non entravée par la G.-B. a perpétué cette souveraineté et exclu l'idée de son abandon volontaire ou de son non-usage.

Si ces considérations sont fondées, il s'ensuit que, sur l'une et l'autre questions, la sentence doit être prononcée en faveur du P.

Conformément à ces propositions, le président Grant rendit, le 21 avril 1870, la sentence suivante :

III

Sentence du 21 avril 1870 (1)

Ulysse S. Grant, président des États-Unis, à ceux que la présente touchera, salut :

Les fonctions d'arbitre ont été conférées au président des É.-U., en vertu du protocole d'une conférence tenue à Lisbonne, au ministère des Affaires étrangères, le 13 janvier 1869, entre le ministre et secrétaire d'État des Affaires étrangères de S. M. T. F. le roi de P. et l'envoyé extraordinaire et ministre plénipotentiaire de S. M. B., par lequel il a été convenu que les réclamations respectives du gouvernement de S. M. T. F. et du gouvernement de S. M. B., au sujet de l'île de Bulama, sur la côte occidentale d'Afrique, et d'une certaine portion de territoire en face de cette île, sur le continent, seraient soumises à l'arbitrage et au jugement du président des É.-U. d'A., qui en déciderait définitivement et sans appel ;

Le mémoire écrit ou imprimé de chacune des deux parties, accompagné des

(1) Texte anglais dans Hertslet, XIII, p. 963 ; *Br. and F. St. Pap.*, LXI, p. 1102 ; Moore, II, p. 1920 ; La Fontaine, p. 83.

preuves à l'appui, a été présenté à l'arbitre dans les six mois de la date du protocole ; copie du mémoire et des preuves a été communiquée par chacune des parties à l'autre par leurs ministres respectifs à Washington ; après cette communication, chacune des parties a rédigé et présenté à l'arbitre un deuxième exposé définitif en réponse au mémoire de l'autre partie à elle communiqué ; les dits exposés définitifs ont été présentés à l'arbitre et respectivement communiqués, de la même manière que ci-dessus, par chacune des parties à l'autre, dans les six mois de la date de la présentation du premier mémoire à l'arbitre ;

Aucune des parties ne réclame des rapports ou documents en la possession exclusive de l'autre partie, spécifiés ou mentionnés dans l'un des mémoires soumis à l'arbitre, et aucune d'elles ne désire qu'un conseil ou agent soit entendu sur les questions soumises à l'arbitrage ;

Une personne, désignée à cet effet par l'arbitre, conformément aux termes du protocole, a soigneusement examiné chacun des exposés écrits ou imprimés présentés à l'arbitre ainsi que les pièces fournies à l'appui des mémoires et des deuxièmes exposés définitifs ;

L'île de Bulama et le continent qui lui fait face ont été découverts par un navigateur portugais, en 1446 ; longtemps avant 1792, il y a eu à Bissao, sur la rivière Jeba, un établissement portugais qui, depuis lors, est toujours resté sous la souveraineté portugaise ; en 1699, ou vers cette époque, il y a eu à Guinala, sur le Rio-Grande, un établissement portugais qui, en 1778, était « un grand village, habité uniquement par des Portugais, établis depuis longtemps, de père en fils » ; la ligne des côtes de Bissao à Guinala, passée la rivière Jeba, comprend toute la côte du continent situé en face de l'île de Bulama ; cette île est adjacente au continent et si proche que les animaux traversent à marée basse ; en 1752, le P. a officiellement revendiqué l'île de Bulama et, depuis lors, cette revendication a toujours été maintenue ; avant 1792, l'île était inhabitée et inoccupée, à l'exception de quelques acres, tout à fait à l'O., employés par une tribu indigène à la culture maraîchère ; le titre britannique dérive d'une prétendue cession consentie par des chefs indigènes en 1792, époque où la souveraineté du P. avait été établie sur le continent et sur l'île de Bulama ; le gouvernement portugais n'a pas abandonné sa prétention et occupe actuellement l'île avec un établissement portugais d'environ 700 personnes ; depuis 1792, des tentatives ont été faites pour fortifier la réclamation britannique au moyen d'autres cessions semblables consenties par des chefs indigènes ; le P. n'a acquiescé à aucun des actes faits à l'appui du titre britannique ;

Aucune autre explication ou preuve n'est nécessaire au sujet des points contenus dans les exposés présentés à l'arbitre ;

Par ces motifs, je, Ulysse S. Grant, président des É.-U., juge et décide que les réclamations du gouvernement de S. M. T. F. le roi de P., relatives à l'île de Bulama, sur la côte occidentale d'Afrique, et à une certaine portion de territoire en face de cette île, sur le continent, sont prouvées et établies.

En foi de quoi, j'ai revêtu le présent acte de ma signature et j'y ai fait apposer le sceau des É.-U.

Donné en triple exemplaire, à Washington, le 21 avril 1870, 94e année de l'Indépendance des É.-U. d'A.

U. S. GRANT.

HAMILTON FISH.

La sentence fut favorablement accueillie par les deux parties, qui s'empressèrent d'exprimer leurs remerciements au président Grant et à M. Bancroft Davis (1).

Le gouvernement britannique s'y soumit de bonne grâce. Le 1er octobre 1870, le gouverneur général de la province des Iles du Cap-Vert et dépendances, M. Gaetan Alexandre d'Almeida Albuquerque, prit solennellement possession de l'île de Bulama, au nom de son gouvernement, en présence de M. J. Craig Laggie, représentant le gouvernement britannique (2).

IV

Deux clauses du compromis doivent être relevées.

1. L'art. 9, al. 3, réserve formellement les droits et la liberté d'action des parties au cas où l'arbitre se trouverait dans l'impossibilité de rendre une sentence. Pareille clause pouvait être sous-entendue. Le fait de l'avoir insérée dénote, chez les contractants, un curieux état d'esprit. Dans les compromis anglo-portugais de la seconde moitié du XIXe siècle, la réserve est de style (3).

2. L'art. 9, al. 2, donne à l'arbitre, pour le cas où il ne croirait pouvoir décider entièrement en faveur de l'une des parties, le pouvoir exceptionnel de statuer *ex æquo et bono*, la faculté de cesser d'être exclusivement juge pour devenir, à l'occasion, amiable répartiteur. C'était inaugurer une pratique qui, depuis, a, parfois, été critiquée. On prétend que l'extension du pouvoir ordinaire de l'arbitre fausse la pure notion de la justice : elle fournit à l'arbitre la tentation de se soustraire à la charge, ingrate et longue, de rendre une sentence après un examen minutieux de l'affaire, pour user du pouvoir, plus facile et plus prompt, de trancher le litige par une décision de conciliation, et risque

---

(1) La reine Victoria offrit même à M. Bancroft Davis une tabatière enrichie de diamants, portant ses armes (Moore, II, p. 1922).

(2) Acte de prise de possession de l'île de Bulama, dressé à Beaves Port (dans l'île de Bulama), le 1er octobre 1870 (Hertslet, XIII, p. 693).

(3) Compromis du 9 juillet 1855 (affaire Croft, ci-dessus, p. 13 et 29), du 8 mars 1861 (affaire Yuille, Shortridge et Cie, ci-dessus, p. 90 et 112), du 25 septembre 1892 (affaire de la baie de Delagoa, 24 juillet 1875, v. ce *Recueil*, plus loin, à sa date).

ainsi de devenir de style (1). Scrupule excessif, critique exagérée (2). La clause d'amiable répartition est, en certains cas, d'une incontestable utilité. Elle permet de trancher des litiges qui, sans elle, risqueraient, faute de solution arbitrale, de s'éterniser : il en est ainsi dans les contestations territoriales, où les titres invoqués de part et d'autre peuvent être assez sérieux pour rendre impossible l'attribution totale de territoire contesté à l'une des parties ; plutôt que d'obliger l'arbitre à renvoyer les plaideurs dos à dos, il est préférable de lui permettre d'arriver à une solution transactionnelle, de prononcer, à défaut d'un impossible arrêt de justice, une simple décision de fait. Aussi, dans les conflits de cette nature, le précédent de 1869 devait-il, par la suite, être souvent imité, par exemple, en 1872, dans l'affaire anglo-portugaise de la baie de Delagoa (3), en 1889, dans l'affaire franco-hollandaise de la Guyane (4), en 1897, dans le contesté franco-brésilien (5), en 1901, dans le contesté anglo-brésilien (6). Il convient cependant d'ajouter que le pouvoir d'amiable répartition n'est légitime qu'à la condition d'être exceptionnel. Il faut que l'arbitre se pénètre de l'idée qu'il ne lui est permis d'en faire usage qu'en cas de nécessité démontrée, alors qu'il est bien établi que toute solution de droit est impossible. Et il ne suffit pas que, de cette nécessité, l'arbitre ait l'intime conviction, il faut encore qu'il en fournisse la preuve dans la sentence ; faute de quoi, — l'expérience le prouve (7), — sa décision sera privée de l'autorité morale qui force le respect des justiciables.

3. Quant au fond, l'arbitre a fait une juste application des règles relatives à l'occupation des territoires sans maître. Le droit du Portugal était basé sur un imposant ensemble de circonstances : la découverte au XVe siècle, suivie, au XVIIe, de l'affirmation publique de souveraineté, fournissait un titre naissant, que la possession effective de l'île au XIXe siècle avait rendu parfait. Cette progression d'actes n'aurait pu être mise en échec que par un droit nouveau, né au profit de l'Angle-

---

(1) Rolin-Jacquemyns, dans la *Rev. de dr. internat. et de législ. comp.*, XXIII, p. 83 et suiv.

(2) Renault, *Une nouvelle mission donnée aux arbitres dans les litiges internationaux*, dans la *Rev. gén. de dr. internat. publ.*, I, p. 48.

(3) Sentence du 24 juillet 1875, ce *Recueil*, plus loin, à sa date.

(4) Sentence du 25 mai 1891, ce *Recueil*, plus loin, à sa date.

(5) Sentence du 1er décembre 1900, ce *Recueil*, plus loin, à sa date.

(6) Sentence du 6 juin 1904, ce *Recueil*, plus loin, à sa date.

(7) V. la critique de la sentence précitée du 6 juin 1904, A. de Lapradelle et N. Politis, *L'arbitrage anglo-brésilien de 1904*, dans la *Rev. du dr. public*, 1905, p. 328-330.

terre avant que le titre portugais fût devenu complet (1). Or, la cession de 1792, consentie par des chefs indigènes qui n'occupaient pas le territoire cédé, était sans valeur et, d'ailleurs, l'établissement dont elle fut suivie avait été de trop courte durée pour faire acquérir à la Grande-Bretagne la souveraineté. L'arbitre aurait pu se borner à cette argumentation. Il a été plus loin. Il a ajouté que la prétendue cession de 1792 était intervenue à une époque où le Portugal était déjà souverain de l'île : ce qui, dans sa pensée, signifiait que, même sincère et émanant de chefs en possession de l'île, elle n'eût pas été opposable au Portugal, parce que tardive. Pour admettre que le titre portugais était ainsi devenu parfait avant l'occupation effective, réalisée seulement au XIXe siècle, l'arbitre s'est basé sur la situation de l'île qui, proche de la côte, au point d'en paraître géographiquement l'annexe, devait politiquement en suivre le sort et devenir, en même temps qu'elle, territoire portugais. Il s'est inspiré de la doctrine américaine de la contiguïté, d'après laquelle les îles situées dans les eaux territoriales d'un État relèvent de plein droit de sa souveraineté. Les États-Unis s'en étaient souvent prévalus ; si, à différentes reprises, ils en avaient repoussé l'application réclamée par d'autres pays, c'était uniquement en raison de la trop grande distance qui séparait du continent les îles revendiquées contre eux (2). Le raisonnement est faible, car la contiguïté, dans le cas des îles adjacentes comme dans celui du bassin d'un fleuve (*watershed*), ne peut fournir, à l'égal de la découverte, qu'un titre naissant (*inchoate title*), qui doit céder devant le droit complet d'autrui, non un titre parfait, qui écarte définitivement les entreprises des tiers (3). En tout cas, l'argument était ici, comme on l'a vu, surabondant.

Il semble qu'en le mentionnant, alors qu'il eût pu s'en dispenser, l'arbitre a cédé à la tentation de profiter de sa fonction pour élever une doctrine purement nationale à la hauteur d'un principe international. Rapprochée du rapport du sous-secrétaire d'État Davis, la sentence révèle une curieuse tendance. Admettre, avait dit M. Davis, la validité d'une cession consentie par des indigènes qui n'ont pas la possession permanente du territoire cédé, « ce serait aller à l'encontre de la constante politique des États-Unis... et il est à présumer que les parties ont eu recours à l'arbitre en connaissance de la doctrine amé-

(1) Comp. la note doctrinale dans l'affaire de l'île d'Aves (Pays-Bas-Vénézuéla, 30 juin 1865), ci-dessus, p. 417.

(2) V. la discussion des États-Unis avec le Pérou au sujet des îles Lobos, en 1852 (Moore, *Digest of internat. law*, I, p. 265) ; et avec le Vénézuéla, au sujet de l'île d'Aves, en 1855 (ci-dessus, p. 405).

(3) Westlake, *International law*, I, p. 116.

ricaine ». L'arbitre fait état de la théorie de la contiguïté, comme si elle avait en elle-même reçu l'adhésion des plaideurs.

Dans le cas présent, la doctrine suggérée à l'arbitre par son sous-secrétaire d'État n'offrait pas grand inconvénient, car aussi bien la décision rendue en faveur du Portugal pouvait se passer de son appui. Mais il convient de marquer le danger d'un système qui porterait l'arbitre à interpréter le droit international, non d'après les idées généralement reçues ou les conceptions communes des parties, mais d'après les doctrines et les vues de son propre pays. En agissant ainsi, l'arbitre méconnaîtrait son devoir de juge élu par des plaideurs qui, États indépendants, n'obéissent qu'aux règles par eux librement acceptées. Si le chef d'État, choisi comme arbitre, ne peut oublier momentanément sa fonction politique pour remplir toute sa fonction de juge, l'arbitrage par souverain ne réalise qu'un type très imparfait de justice internationale.

ITALIE — TURQUIE

Affaire du *PRINCIPE DI CARIGNANO*

4 MAI 1870

I

De tous les soulèvements successifs dont l'île de Crète fut, au XIXe siècle, le théâtre, le plus long, le plus sanglant fut celui de 1860-1869. Les desseins des insurgés semblaient favorisés par ceux de la Russie, de la France et de l'Italie. Leurs forces étaient accrues de secours en hommes, munitions, argent, envoyés de la mère-patrie et de divers points de l'Europe. Pour réduire l'insurrection, la Turquie entreprit une guerre sans pitié. Contre les insurgés, elle lança une forte armée. Contre l'aide étrangère, elle mit l'île en état de blocus et fit dans ses eaux une étroite surveillance des navires de tous les pavillons. L'octroi, en janvier 1868, d'un règlement organique de l'administration locale ne mit pas fin au soulèvement qui ne devait s'apaiser qu'après la condamnation par la Conférence de Paris (18 février 1869) de l'appui donné par le gouvernement grec aux Crétois.

Alors que l'île était encore en état de blocus, un navire italien, le *Principe di Carignano*, de la Compagnie de navigation Adriatico-Orientale, fut arrêté et visité, le 1er avril 1868, dans les eaux crétoises, mais en dehors de la ligne du blocus, par le croiseur ottoman *Esseri-Nousret*, qui, s'étant assuré qu'il ne transportait pas de contrebande, le laissa, la visite terminée, poursuivre son voyage.

Le gouvernement italien s'empressa de protester auprès de la Porte contre une visite qui, pratiquée en dehors de la ligne du blocus, était, à son avis, irrégulière. Par le trouble occasionné au navire et le retard apporté à son voyage, la visite avait causé à la Compagnie un préjudice injustifié pour lequel son gouvernement réclamait une indemnité de fr. 500,000.

La Porte reconnut l'irrégularité du fait ; elle infligea au commandant du croiseur une réprimande sévère ; mais elle estima que le

gouvernement italien devait se contenter de cette satisfaction morale, car la visite n'avait donné lieu à aucun dommage matériel et la Compagnie n'établissait pas qu'elle eût subi de perte réelle.

Toutefois, devant l'insistance du gouvernement italien, la Porte accepta de soumettre la question à l'arbitrage d'un membre du corps diplomatique à Constantinople.

II

Note collective du 30 décembre 1869

Le recours à l'arbitrage fut décidé à la suite d'un accord verbal entre le grand-vizir et le ministre d'Italie, comte Barbolani. La question à trancher par l'arbitre était de savoir si, en plus de la satisfaction morale accordée à l'Italie par la réprimande infligée au commandant du croiseur *Esseri-Nousret*, le gouvernement ottoman devait payer à la Compagnie Adriatico-Orientale une indemnité pécuniaire. L'arbitre devait être choisi d'un commun accord parmi les ministres des puissances tierces amies accrédités près de la Porte. La procédure devait consister dans la simple communication à l'arbitre de la correspondance diplomatique relative au différend.

Les parties tombèrent d'accord pour s'adresser au ministre d'Espagne, marquis de los Magares, qui accepta, mais ne put, par suite de son départ de Constantinople, remplir sa mission.

Le grand-vizir et le comte Barbolani s'adressèrent alors au ministre de Suède et de Norvège, M. S. de Ehrenhoff, par une note collective en date du 30 décembre 1869, qui indiquait les circonstances du litige et formulait la question à résoudre.

Saisi du dossier, M. S. de Ehrenhoff procéda à l'examen de l'affaire et, sa conviction formée, rendit, le 4 mai 1870, la sentence suivante :

III

Sentence du 4 mai 1870 (1)

Par une note collective du 30 décembre 1869, S. A. le Grand-Vizir et ministre des Affaires étrangères de S. M. le Sultan, et S. E. l'envoyé extraordinaire et ministre plénipotentiaire de S. M. le Roi d'Italie près la S. Porte ont déféré au soussigné, ministre résident de S. M. le Roi de Suède et de Norvège, un mandat

(1) Texte communiqué par le ministère des Affaires étrangères de Suède, grâce à l'obligeante entremise de M. de Hammarskjöld, gouverneur d'Upsal, membre de l'Institut de droit international et de la cour permanente d'arbitrage de La Haye.

d'arbitre pour statuer définitivement et sans appel sur une réclamation en dommages et intérêts s'élevant à une somme de 500,000, francs formulée par la Compagnie italienne de navigation Adriatico-Orientale dans une note du 21 avril 1868, à propos de l'arrestation et de la visite que le bateau à vapeur de commerce italien *Principe di Carignano* eut à subir dans les eaux de la Crète le 1er avril 1868 de la part du croiseur de la marine impériale ottomane *Esseri-Nousret*.

Le soussigné a consacré la plus sérieuse attention à l'examen de cette cause dont le dossier a été reconnu complet par les parties.

La question à juger est de savoir : Si le gouvernement ottoman — après avoir accordé une satisfaction au gouvernement italien en infligeant une réprimande sévère au commandant du croiseur impérial *Esseri-Nousret* pour la visite et l'arrestation du bateau à vapeur de commerce italien *Principe di Carignano*, arrestation qui n'a d'ailleurs donné lieu à aucun dommage matériel — sera en outre tenu de payer à Compagnie Adriatico-Orientale des dommages et intérêts.

Le soussigné croit devoir, comme arbitre, rejeter cette réclamation en dommages et intérêts formulée par la Compagnie italienne contre le gouvernement ottoman.

Fait et jugé en duplicata à Constantinople, le 4 mai 1870.

S. D'EHRENHOFF.

IV

1. Cette affaire est une application caractéristique de l'ancien arbitrage diplomatique : point de compromis en forme, point de débats, point de motifs dans la sentence. La nature de l'affaire n'a pas paru mériter l'honneur du recours à un souverain ; mais en s'adressant à un agent diplomatique, les parties ont eu en vue moins la technicité de sa compétence que l'autorité de sa fonction.

2. Au fond, l'intérêt de l'affaire est médiocre. La Porte avait reconnu l'irrégularité de la visite opérée par le croiseur ottoman sur le navire italien dans les eaux crétoises, mais en dehors de la ligne du blocus établi autour de l'île. Cette décision s'expliquait sans doute par l'existence en Crète du régime des capitulations, qui restreignait les droits ordinaires de l'État dans ses eaux territoriales. On n'en doit pas conclure que, de droit commun, l'État côtier ne puisse dans ses eaux visiter les navires étrangers, tout au moins dans un intérêt de sécurité et de défense.

La reconnaissance de l'irrégularité de la visite emportait celle de la responsabilité de la Turquie vis-à-vis de l'Italie.

Mais les parties ne s'entendaient pas sur le caractère et les conséquences de la responsabilité. Était-elle purement morale ou pouvait-elle conduire au paiement de dommages-intérêts ? Et dans ce cas, quel devait-

être le montant de l'indemnité ? La sentence constate que la visite n'avait donné lieu à aucun dommage matériel direct. Et il semble que la Compagnie intéressée n'ait pu établir l'existence d'un préjudice appréciable en argent. L'arbitre en a justement conclu qu'il ne lui était rien dû. Il a ainsi statué en fait. Sa décision n'a, au point de vue doctrinal, qu'une portée limitée : elle confirme cette règle de bon sens qu'en droit international, comme en droit privé, pour obtenir des dommages-intérêts, il ne suffit pas de montrer une violation de la légalité, il faut encore faire la preuve de l'existence d'un préjudice.

BRÉSIL — ÉTATS-UNIS

Affaire du *CANADA*

11 JUILLET 1870 (1)

I

Le baleinier *Canada* de New-Bettford (Massachusetts), propriétaires Gedeon Allen et autres, capitaine Barton Ricketson, était parti le 16 octobre 1856 pour une campagne de pêche, bien équipé, largement approvisionné, quand, le 27 novembre 1856, il vint donner sur une des roches sous-marines des Garças, près de l'embouchure du Rio del Norte, à neuf milles de la terre. Après six jours d'opiniâtre et d'incessant travail, le capitaine et l'équipage étaient sur le point de le hâler hors du récif, il s'en fallait d'une heure ou deux qu'ils n'eussent achevé leur travail, quand des soldats brésiliens, sous le commandement d'un officier dont les services avaient été constamment refusés, montent à bord, ordonnent à l'équipage d'arrêter la manœuvre : le capitaine veut s'y opposer, ils prennent possession du navire qu'ils le forcent à abandonner. Quelques semaines plus tard, ce n'était plus qu'une épave. La cargaison et les agrès furent vendus par les autorités brésiliennes et le prix versé au Trésor. Le 20 décembre 1856, M. Alex. H. Clements, consul des États-Unis à Pernambuco, recevait la protestation du capitaine Ricketson. Le 24 janvier 1857, M. Trousdale, ministre des États-Unis à Rio de Janeiro, adressait au ministre des Affaires étrangères, M. José Maria da Silva Paranhos, une énergique protestation pour attentat de vive force contre un navire américain « en haute mer » au cours d'un voyage pacifique et légal. « L'usage général des nations étend la juridiction jusqu'à une lieue ou à portée de canon. Dans ces

(1) *Annexo ao Relatorio da Repartição dos Negocios estrangeiros de 14 de maio de 1869 apresentado à assemblea geral legislativa na primeira sessao da decima-quarta legislativa pelo ministro e secretario de Estado interino Barão de Cotegipe.* Rio de Janeiro, 1869 ; *House Ex. Doc.* 13, 41 Cong., 3 sess.

limites, le droit de propriété et de juridiction de l'État côtier est absolu, exclusif de celui des autres nations », mais il en est autrement au-delà de ces limites : l'agression du *Canada* s'étant produite en haute mer, prompte satisfaction était requise (1). Un peu plus tard, les intéressés présentèrent au département d'État une réclamation en vertu de laquelle ils demandaient au Brésil $ 212,375 de dommages-intérêts. M. Trousdale reçut des instructions en vue d'un prompt règlement de l'affaire. Les propriétaires du navire et de la cargaison, les hommes de l'équipage ne réclamaient que la réparation de leurs pertes. Ils ne faisaient pas entrer en ligne de compte la perspective plus ou moins aléatoire des gains futurs dont ils avaient été privés, mais simplement la perte de leurs biens, et, pour l'équipage, les frais de subsistance à l'étranger et de rapatriement aux États-Unis. Présentée le 30 juin 1857 (2), la demande fut repoussée par le nouveau ministre des Affaires étrangères, le vicomte de Maranguape : le *Canada* avait donné sur les roches des Garças, dans la mer territoriale du Brésil et non pas, comme le croyait le capitaine Ricketson, à neuf milles de terre ; les autorités brésiliennes s'étaient efforcées, par leur intervention, d'empêcher l'équipage de se perdre avec le navire et d'assurer le prompt sauvetage des objets qui pouvaient échapper au naufrage ; d'ailleurs, à ce moment, le navire avait six pieds d'eau dans la cale ; de plus, vieux de trente ans, monté par un équipage ignorant, indiscipliné, il lui était difficile de se relever ; l'enquête faite par les autorités locales avait mis tous ces points en lumière ; un sujet brésilien domicilié près du lieu de l'accident l'affirmait, la déposition du quatrième maître Rosa le 2 mars 1857 en faisait foi. Dès lors, aucune responsabilité n'était encourue par le gouvernement impérial. Telle fut la réponse du vicomte de Maranguape (3).

M. Trousdale quitta le Brésil le 10 décembre 1857 sans répliquer à cette note. Le 3 juillet 1858, les propriétaires du *Canada* transmirent au département d'État un *affidavit* attestant que Rosa, le 23 juin précédent, avait, par devant le juge des preuves du comté de Bristol (Massachusetts), affirmé que la protestation du capitaine Ricketson était exacte et que le quatrième maître n'avait pas voulu signer le procès-verbal que les autorités brésiliennes avaient dressé de sa déposition. La guerre de Sécession vint quelques années plus tard occuper l'activité diplomatique de l'Union. La négociation fut suspendue. Dix ans après, elle était re-

---

(1) M. Trousdale à M. José Maria da Silva Paranhos, 24 janvier 1856, *Annexo*, p. 5-6.

(2) M. Trousdale au vicomte de Maranguape (successeur de M. da Silva Paranhos), 30 juin 1857, *Annexo*, p. 20.

(3) Vicomte de Maranguape à M. Trousdale, 30 septembre 1857, *Annexo*, p. 21.

prise : M. James Watson Webb, ministre des États-Unis à Rio, adressait à M Coelho de Sa e Albuquerque (1er novembre 1867) une nouvelle demande à l'effet d'indemniser le capitaine, l'équipage et les propriétaires du *Canada* (1). Il insistait sur ce que la roche des Garças était, d'après une carte officielle brésilienne de 1859, à 6 milles un quart de la terre ferme. Il montrait que l'intervention des autorités brésiliennes, loin d'assurer le salut du navire, l'avait, au contraire, empêché : les témoignages en faisaient foi. Mais le gouvernement impérial opposa (2) que la distance de la mer territoriale devait se compter à partir, non de la terre ferme, mais d'une suite de récifs et d'îlots qui formaient une véritable mer intérieure à l'entrée du Rio del Norte ; que, d'ailleurs, le Brésil possédait depuis longtemps les îlots auxquels se rattachaient les roches de Garças, en vertu d'une possession ininterrompue ; qu'en fait l'attestation du capitaine et de ses 23 marins, protestation intéressée, ne pouvait être mise en balance avec le témoignage du président de la province, du chef de la police, l'officier commandant le détachement ; témoignage confirmé, du reste, sur l'heure, par la déposition du quatrième maître Rosa ; qu'enfin, après le refus opposé dix ans auparavant à la réclamation que le silence des États-Unis avait laissé tomber, le Brésil devait être considéré comme définitivement déchargé de toute responsabilité. La légation américaine répondit, en énumérant tous les sujets de plaintes que, pendant la guerre de Sécession, le Brésil avait fournis aux États-Unis (3). Dans l'impossibilité d'arriver à une entente, M. J. W. Webb demande (10 mai 1869) ses passeports au ministre intérimaire des Affaires étrangères, baron de Cotegipe, qui les lui délivre en rejetant (12 mai) sur les États-Unis toute la responsabilité de la rupture (4). Mais, grâce à la médiation de la Grande-Bretagne, les relations se rétablissent (25 mai 1869), les notes des 10 et 12 mai sont retirées, les négociations, reprises par le général Webb et continuées par son successeur, M. Henry T. Blow, aboutissent.

Après avoir vainement demandé, à titre de transaction, le paiement immédiat de $ 70,000 (5), les États-Unis proposent l'arbitrage, que le Brésil accepte. Et, pour reconnaître les bons offices de la Grande-Bretagne, il est décidé que l'arbitre sera un diplomate anglais. En consé-

---

(1) *Annexo*, p. 33.

(2) J. Lustoza de Cunha Paranagua à M. J. W. Webb, 13 avril 1868, *Annexo*, p. 48.

(3) 31 mai 1868, *Annexo*, p. 54.

(4) *Annexo*, p. 149, 150.

(5) Comp. la note de la légation américaine en date du 28 décembre 1869, *Relatorio da Repartiçâo dos Negocios estrangeiros*, 1870, annexe I, nº 179, p. 246.

quence, M. Henry T. Blow et le baron de Cotegipe signèrent, le 14 mars 1870, le protocole suivant :

II

Protocole du 14 mars 1870 (1)

Le gouvernement des É.-U. ayant réclamé du gouvernement de S. M. I. l'Empereur du B. le paiement d'une indemnité pour les propriétaires du baleinier américain *Canada*, indemnité à laquelle il prétend qu'ils ont droit vis-à-vis du gouvernement de S. M. I. ; et le gouvernement de S. M. I. ayant décliné toute responsabilité pour ce paiement à raison d'une quelconque des causes alléguées par le gouvernement des É.-U. ; les deux parties, animées de sentiments amicaux et mutuellement désireuses de régler ce différend à l'amiable, ont convenu de le soumettre à l'arbitrage de M. Edward Thornton, commandeur de l'Ordre du Bain, envoyé extraordinaire et ministre plénipotentiaire de S. M. B. à Washington.

A cette fin, il est nécessaire d'établir les termes et les conditions en vue d'obtenir promptement et de la manière la plus convenable l'examen et la solution des points en litige.

Le soussigné, Henry T. Blow, envoyé extraordinaire et ministre plénipotentiaire des É.-U. près de la cour de S. M. I., et le baron de Cotegipe, ministre et secrétaire d'État pour le département de la marine, chargé de l'intérim des Affaires étrangères, dûment autorisés par leurs gouvernements respectifs, sont convenus de ce qui suit :

Art. 1er. — La réclamation du gouvernement des É.-U. contre le gouvernement du B. pour dommages-intérêts dus aux propriétaires du baleinier américain *Canada* et de sa cargaison, sera soumise à l'arbitrage et à la décision de M. Edward Thornton, commandeur de l'Ordre du Bain, envoyé extraordinaire et ministre plénipotentiaire de S. M. B. à Washington.

Art. 2. — La sentence dudit arbitre sera considérée comme absolument finale et décisive, et il lui sera donné plein effet sans objection, élusion ni retard quelconque. Cette décision sera datée et donnée par écrit, dans la forme que préférera l'arbitre. Elle sera délivrée au ministre ou à tout autre agent public de S. M. I. en fonction aux É.-U., et au secrétaire d'État à Washington, et produira effet à partir de la date de sa délivrance.

Art. 3. — Les mémoires écrits ou imprimés des parties, accompagnés des documents, correspondances et preuves à l'appui des dires des parties, seront présentés à l'arbitre, à Washington, au plus tard le 1er juin prochain et l'arbitre tranchera les questions à lui soumises d'après ces mémoires, documents, correspondances et preuves.

Art. 4. — Le secrétaire d'État des É.-U. et le ministre ou autre représentant public de S. M. I. en fonction aux É.-U. seront considérés comme les agents de

(1) Texte anglais dans Moore, V, p. 4687 ; La Fontaine, p. 129. Texte portugais dans *Relatorio da Repartiçâo dos Negocios estrangeiros*, 1870, annexe 1, n° 180, p. 249.

leurs gouvernements respectifs : l'arbitre leur adressera ses communications et leurs actes engageront leurs gouvernements respectifs.

Art. 5. — L'arbitre pourra, pour l'arbitrage, employer un secrétaire, rémunéré comme il lui paraîtra convenable. Cette dépense et toutes autres occasionnées par l'arbitrage seront mises également par moitié à la charge de chacune des deux parties, aussitôt que l'arbitre en aura fixé le chiffre.

Art. 6. — A supposer que l'arbitre décline de rendre une décision, tout ce qui aura été fait en vertu du présent accord sera nul et de nul effet ; chaque gouvernement aura toute liberté de procéder comme s'il n'y avait pas eu d'arbitrage.

Fait à Rio de Janeiro, le 14 mars 1870.

HENRY T. BLOW. — BARON DE COTEGIPE.

A la date fixée par le compromis, les parties présentèrent leurs mémoires. Ils offraient à l'arbitre les thèses suivantes.

Trois questions se posaient :

1° La réclamation des États-Unis était-elle tardive ?

2° La perte du navire et l'interruption du voyage avaient-elles été déterminées par une intervention régulière de l'autorité brésilienne ?

3° Quel était le montant du dommage subi par les propriétaires du navire ?

Sur la *première question*, le Brésil soutenait que les États-Unis, ayant laissé passer, sans protestation ni réponse, la lettre du 30 septembre 1857 (1) par laquelle le gouvernement brésilien avait rejeté la réclamation des propriétaires et de l'équipage du *Canada*, et gardé pendant dix ans le silence, leur réclamation se trouvait prescrite. Les États-Unis s'en défendaient: 1° en fait, le retard avait été causé par les dissensions internes de l'Union ; 2° l'assentiment d'un État souverain ne peut jamais être déduit du seul laps de temps, en vertu de la maxime *nullum tempus occurit regi* ; 3° les précédents confirmaient cette manière de voir. Ainsi, dans l'affaire du *John* (2), le dommage datait de 1815 ; il avait été porté pour la première fois à la connaissance du gouvernement britannique en 1850, et cependant la demande avait été admise, le dommage retenu, la réclamation recueillie et l'allocation payée (3).

Sur la *deuxième question*, les deux gouvernements étaient d'accord que les actes incriminés avaient été faits, non seulement dans les eaux brésiliennes, mais aussi par des autorités qui avaient le droit de péné-

---

(1) Vicomte de Maranguape à M. Trousdale, 30 septembre 1857, *House Exec. Doc.* 13, 41 Cong., 3 sess., p. 38.

(2) États-Unis-Grande-Bretagne, Commission mixte de Londres (15 janvier 1855), dans ce *Recueil*, I, p. 748.

(3) *Sen. Exec. Doc.* 103, 34 Cong., 1 sess., p. 427.

trer sur un navire étranger. Mais les États-Unis prétendaient que ces actes constituaient un excès de pouvoir des autorités ; ils constituaient une violation des égards dus en vertu de la *comitas gentium* à un navire étranger ; ils avaient été faits au mépris de la protestation du capitaine du navire ; ils avaient été la cause directe de la perte du navire et de la nécessité de débarquer la cargaison. L'accusation portée contre le capitaine Ricketson d'avoir rapproché son navire du rivage afin de le perdre et d'en toucher l'assurance avait contre elle le témoignage des officiers et des gens de l'équipage ; elle reposait seulement sur la prétendue déposition du quartier-maître Rosa, que celui-ci non seulement n'avait pas signée, mais avait formellement répudiée, déposition écrite sur une simple feuille de papier et que personne n'avait ni signée ni attestée sur la foi du serment ; enfin en dehors même du témoignage positif des officiers et des gens de l'équipage ainsi que des circonstances de l'échouement, le caractère du capitaine Ricketson garantissait la loyauté de ses intentions.

A partir du moment où les officiers et les soldats brésiliens étaient montés prendre possession du navire, les deux versions brésilienne et américaine concordaient.

D'après les exposés brésiliens, durant les cinq jours que le capitaine s'était efforcé de tirer son navire du récif, il avait eu de l'eau dans la coque et les pompes n'avaient cessé de fonctionner. De la protestation du capitaine et de l'équipage, il résultait que pour alléger le navire on avait défoncé les barils pleins d'eau qui se trouvaient préparés pour recueillir l'huile de baleine. D'après la version brésilienne, le navire avait six pieds d'eau dans la coque ; d'après le capitaine, c'était l'eau qui se trouvait dans les barils qu'il avait pompée. C'est seulement le lendemain de l'arrivée des autorités brésiliennes à bord qu'il donna sur le roc et prit six pieds d'eau. La différence de temps (12 heures) expliquait la différence des deux versions. Les Brésiliens disaient que la fausse quille avait été détachée par le choc ; le capitaine, les officiers et les marins reconnaissaient le fait, mais prétendaient que cette perte n'avait aucune espèce de gravité. Les Brésiliens disaient que les flancs du navire avaient été endommagés par les rochers ; le capitaine le reconnaissait, mais révélait qu'un dispositif spécial avait été pris pour empêcher d'autres chocs de se produire. D'après la version brésilienne, le capitaine avait requis l'intervention des soldats pour assurer l'ordre autour des travailleurs ; le capitaine disait que des gens venaient du rivage l'importuner, vendaient des liqueurs à ses hommes, mais déniait qu'une demande d'assistance eût été faite. Cependant, les États-Unis concédaient que, dans la confusion des langues, les Brésiliens en avaient

pu juger autrement. Des témoignages non contredits, il résultait que le navire, après avoir touché, n'avait présenté que d'insignifiants dommages. Il avait été considérablement allégé par l'épuisement de l'eau qui se trouvait dans les barils ; il avait été tiré sur une longueur de 260 pieds sur le fond qu'il avait touché ; une heure ou deux de travail aurait suffi pour le tirer du récif. Contre ces témoignages positifs, le Brésil pouvait simplement invoquer les conclusions d'une expertise faite le 14 février 1857, mais à ce moment deux mois et demi s'étaient écoulés, pendant lesquels le navire avait été exposé à toutes les forces de la mer ; la version dégagée par l'expertise ne pouvait être qu'une hypothèse sur des faits antérieurs, hypothèse qui pouvait avoir un intérêt scientifique, mais n'avait pas de valeur juridique contre les témoignages positifs qu'invoquaient les États-Unis. D'après la version américaine et la version brésilienne, les hommes qui montèrent à bord étaient des soldats en armes sous le commandement d'un officier ; leurs forces étaient suffisantes pour empêcher tout mouvement hostile de la part des marins ; les soldats, après avoir atteint le pont, restèrent en service sous l'autorité de leur commandant, ils tirèrent leurs baïonnettes du fourreau sur l'ordre de leur chef et les fixèrent à leurs fusils. Le capitaine Ricketson abandonna le navire et s'éloigna ; aussitôt après, le navire se perdit sur les rochers. Jusqu'ici les deux conceptions, américaine et brésilienne, n'étaient pas inconciliables.

Mais, quant aux causes de l'intervention, les deux versions étaient en désaccord.

D'après le Brésil, elle avait eu lieu à la requête du capitaine ; c'était un acte purement amical ; la mise des baïonnettes au canon avait été faite sans aucun esprit d'hostilité, d'accord avec les règles du service militaire intérieur.

D'après les États-Unis, elle avait eu lieu, non pour la protection du navire, mais dans l'intérêt du fisc brésilien. La force qui avait occupé le *Canada*, bien que militaire en la forme, était sous la direction de l'autorité civile. Le *Canada* mouillait dans les eaux brésiliennes depuis plusieurs jours : il avait déchargé une partie de sa cargaison, il avait eu avec le rivage de fréquentes communications par les gens de la côte qui lui avaient porté des liqueurs et d'autres fournitures pour l'équipage. La visite armée qu'il reçut était une visite de la douane. Le président de la province avait envoyé des troupes pour aider la douane dans sa mise à exécution des lois. Ses officiers, visiblement, surestimaient le danger du *Canada* et sous-estimaient l'énergie et les ressources du capitaine et de l'équipage d'un baleinier. Ils regardaient le navire, vu du rivage à une distance de plus

de quatre milles, comme définitivement perdu et le visitèrent de force pour protéger la cargaison contre les gens de la côte, non pas tant dans l'intérêt du navire que dans l'intérêt des lois fiscales du Brésil. Probablement aucune des deux parties n'avait compris l'autre, en une conversation faite, dans un moment critique, par l'intermédiaire de l'interprète. L'officier brésilien ne pouvait savoir ce que le capitaine avait déjà fait, ni ce qu'il était capable de faire, si on lui laissait sa liberté d'action. Il raisonnait sur ce qu'il avait antérieurement vu et croyait que, parce que d'autres navires s'étaient déjà perdus en cet endroit, le *Canada*, devait, comme eux, se perdre. Agissant comme officier des douanes, il prit donc, aussitôt à bord, le commandement du navire, qui était dans sa juridiction et, comme le capitaine tentait de résister, il déploya ses hommes pour lui opposer la force de leurs armes. Plus tard, quand il comprit que de sérieuses conséquences pouvaient découler de cet excès de pouvoir et qu'il avait eu tort de se mêler de ce qui ne le regardait pas, il donna des faits une version qui devait le couvrir ; quelque motif que le capitaine Ricketson pût avoir de déguiser les faits, ses officiers et ses matelots n'en avaient certainement aucun, tandis que, d'autre part, les autorités brésiliennes avaient un grand intérêt à se dérober à la juste indignation de leur gouvernement en dénaturant les faits. Le gouvernement du Brésil demandait à l'arbitre de croire que le capitaine Ricketson, ses quatre quartiers-maîtres et les vingt-deux hommes de l'équipage étaient délibérément coupables de parjure. Le gouvernement des États-Unis, au contraire, lui demandait de croire que les témoins avaient, de part et d'autre, donné d'honnêtes comptes rendus des faits tels que tous les virent, jusqu'à ce qu'au dernier moment, il devint nécessaire, pour les autorités brésiliennes, de présenter les faits de manière à se couvrir des conséquences de leurs propres erreurs.

La perte du navire et l'interruption du voyage ayant été causées par l'acte illégal et arbitraire de l'autorité brésilienne, empêchant le capitaine et l'équipage du *Canada* de sauver le navire quand il en était temps encore, la conclusion des États-Unis était que le gouvernement du Brésil devait être tenu pour responsable vis-à-vis de leurs nationaux.

Sur la *troisième question*, les États-Unis réclamaient au Brésil non seulement la valeur du navire et de la cargaison, mais des dommages-intérêts pour l'interruption du voyage : dommages calculés sur le montant du capital engagé dans l'entreprise, avec intérêt compté au taux légal, au port du départ, depuis le jour de l'appareillage du navire ; à cette somme devait s'ajouter la valeur de l'huile calculée à l'époque de la perte, avec intérêt au même taux, depuis la date de cette perte.

Enfin des dommages-intérêts devaient être accordés aux officiers et à l'équipage pour perte de temps, de salaire et d'effets personnels, suivant les preuves fournies. En conséquence, les États-Unis réclamaient la valeur du navire, ci $15,000, et celle de l'équipement, ci $41,000, avec intérêt à 6 % l'an, depuis le 16 octobre 1856. Le *Canada* avait pris 75 barils d'huile, ci $ 3,243.15. Les États-Unis en réclamaient le montant avec intérêt à 6 % depuis le 2 décembre 1856. Une indemnité devait enfin être payée pour l'interruption du voyage, l'entretien des hommes au Brésil, leur retour aux États-Unis ; or, il est d'usage de les engager sur un baleinier pour un long voyage et de leur donner une part proportionnelle au revenu de la pêche. Le mémorandum de leur avocat fixait cette indemnité à $ 5,378.26. Le gouvernement des États-Unis réclamait cette somme pour six mois de solde des quatre officiers et des 22 marins, leur entretien au Brésil, leur transport aux États-Unis, avec les intérêts à 6 % à partir du 2 décembre 1856. Quant à la demande relative aux effets personnels des officiers et des marins compris dans la réclamation de M. Trousdale en 1 57, les États-Unis l'abandonnaient, faute de renseignements précis sur ce point. Subsidiairement, le gouvernement du Brésil soutenait que l'intérêt de ces différentes sommes ne devait pas être payé, faute par les États-Unis d'avoir mis toute diligence à faire valoir leur réclamation. Les États-Unis répondaient que l'objection eût été acceptable, si le Brésil avait favorablement accueilli dès 1857 leur réclamation. Mais, le Brésil ayant refusé d'y faire droit, le gouvernement des États-Unis se trouvait dès lors en position de réclamer des dommages-intérêts, car ce n'était pas par sa faute, mais par celle du Brésil que la somme due n'avait pas été immédiatement versée.

Ayant examiné les mémoires et documents des parties, l'arbitre arrêta promptement son opinion et la communiqua le 11 juillet 1870, séparément, au secrétaire d'État et au ministre du Brésil à Washington.

III

Sentence du 11 juillet 1870 (1)

J'ai l'honneur de vous communiquer la décision que j'ai rendue au sujet de la réclamation formée par le gouvernement des É.-U. contre celui du B. pour dommages-intérêts dus aux propriétaires du baleinier *Canada* et de sa cargaison, que, par protocole signé à Rio-de-Janeiro le 14 mars dernier, il a été convenu de soumettre à mon arbitrage.

---

(1) Texte anglais dans Moore, II, p. 1742 ; La Fontaine, p. 131. Texte portugais dans *Relatorio da Repartição dos Negocios estrangeiros*, 1871, annexe I, n° 407, p. 618.

Je vous prie de croire que j'ai examiné les preuves et autres documents qui m'ont été fournis avec le plus grand soin et la plus grande attention et que je n'ai pu, en conscience, arriver qu'aux conclusions contenues dans la décision ci-jointe.

Je dois ajouter que j'ai trouvé inutile d'exposer aucune dépense au sujet de l'arbitrage que les gouvernements sus-mentionnés m'ont fait l'honneur de me confier.

Les gouvernements des É.-U. et du B. ont fait au soussigné l'honneur de soumettre à son arbitrage le différend né entre eux par suite de la perte, en décembre 1856, du baleinier américain *Canada*, perte que les propriétaires du navire attribuent à l'intervention indue des autorités brésiliennes.

Avant d'entrer dans l'examen du litige, il sera permis à l'arbitre de faire remarquer que, dans d'autres arbitrages similaires, il a été parfois admis que chacune des parties devait présenter à l'autre, en même temps qu'à l'arbitre, une copie de son exposé et qu'un délai devait être accordé pour la présentation d'observations et documents complémentaires, en réponse aux arguments développés par la partie adverse. Le protocole signé à Rio-de-Janeiro, le 14 mars 1870, ne contient aucune disposition de ce genre. De sorte que le soussigné estime qu'il lui incombe de statuer d'après les preuves produites, en dépit des erreurs, des omissions ou des inexactitudes qui ont pu être commises par l'une ou l'autre des parties. En conséquence, le soussigné, après avoir consacré à l'affaire toute la réflexion et toute l'attention dont il est capable, arrive aux conclusions suivantes :

La réclamation des É.-U. est basée sur le rapport signé par le capitaine, trois maîtres et vingt-deux matelots du *Canada* et présenté sous serment devant le consul des É.-U. à Pernambuco, le 18 décembre 1856, ainsi que sur les dépositions faites sous serment par le capitaine, le second maître et deux matelots à leur retour à New-Bedford. Le rapport est le procédé usité par les capitaines de navires en cas de dommages de leurs navires, et les dépositions paraissent sincères. Elles ne peuvent être réfutées que par des preuves certaines contraires ou par le caractère impossible des faits allégués.

Contre le contenu du rapport on invoque le témoignage que Francisco Rosa, quatrième maître du *Canada*, aurait fait sous serment le 2 mars 1857. Mais si le nom de cet homme a été marqué d'une croix sur le rapport d'enquête du 14 février 1857, il n'a pas été apposé à la déposition du 2 mars. Il n'en a pas été davantage fourni copie au soussigné par le gouvernement brésilien, de manière à lui faire supposer que ce dernier y attache quelque poids. D'autre part, le 23 juin 1858, le même Rosa a déposé sous serment aux É.-U. qu'il n'a jamais signé ou juré au B. un récit quelconque de la perte du *Canada* et que les dépositions sous serment du capitaine étaient conformes à la vérité. Il ne semble pas que cette déclaration de Rosa ait été communiquée au gouvernement impérial. De deux choses l'une : ou Rosa est parjure, ou il ne l'est pas ; dans la deuxième hypothèse, il n'aurait fourni aucune preuve contre l'exposé de l'équipage ; et dans l'hypothèse du parjure, le témoignage d'un pareil homme ne mérite aucun crédit et l'arbitre n'a pas à en tenir compte.

Au témoignage de Manuel José Pequeno, matelot du *Canada*, on peut de même

objecter qu'il n'a pas été signé par le déposant et que le gouvernement brésilien n'en a pas fourni copie dans son mémoire au soussigné. Il ne peut pas, dès lors, être pris en considération. Alors même que le gouvernement impérial le lui eût dûment communiqué, l'arbitre estime que la déclaration isolée d'un marin, qui a abandonné son capitaine avant d'en être régulièrement congédié, ne pourrait pas affaiblir le témoignage des autres membres de l'équipage.

Il paraît que le *Canada*, voguant presque à pleines voiles, vint donner contre le récif des Garças, le 27 novembre 1856, à 7 heures moins 11 minutes du soir. D'après le rapport, durant les quatre jours suivants, l'équipage fit de son mieux pour retirer le navire du récif, si bien que le 1er décembre vers 4 heures du soir le navire était à proximité de la pleine eau et, dans l'opinion du capitaine, aurait atteint environ une heure après une ancre jetée à cinq toises et demie d'eau.

A ce moment, un officier brésilien et quatorze hommes armés vinrent à bord. L'arbitre pense et le gouvernement des É.-U. reconnaît que le *Canada* était alors dans les eaux territoriales du B. Par conséquent, il importe peu de savoir si cette force vint à la requête du capitaine. Mais il est reproché à l'officier d'avoir, avec l'aide de ses hommes, empêché de force l'équipage de poursuivre le sauvetage du navire. On déclare que le capitaine, après avoir protesté contre cet acte, rejeta toute la responsabilité sur les autorités brésiliennes ; que, la garde ayant laisser aller les câbles, le navire retomba sur le récif ; que le lendemain matin le capitaine offrit à s'occuper du sauvetage du navire, mais que l'officier ne permit pas que le navire fût retiré du récif.

Il se peut que l'officier ait pensé que le navire risquait de couler s'il était poussé en pleine eau et qu'il était, dans l'intérêt du Trésor brésilien, de son devoir de prévenir ce danger, mais il a certainement excédé son pouvoir, parce qu'à bord de son navire le capitaine seul a la responsabilité de la navigation et du sauvetage : sa décision doit être souveraine.

Contre ces allégations, les seuls témoins oculaires, dont les témoignages sont produits par le gouvernement des É-U., et non par celui du B., sont Rosa et Pequeno, et le soussigné a montré que leurs témoignages ne peuvent pas être pris en considération. Un autre témoignage oculaire aurait pu être obtenu. Pourquoi le gouvernement impérial, après avoir reçu le rapport signé par l'équipage, n'a-t-il pas fait interroger sous serment l'officier, Fortunato José de Lima, ses soldats et les agents des douanes qui vinrent à bord ? Témoins oculaires des points allégués, leur témoignage eût été d'une grande valeur.

L'arbitre, en conséquence, estime que les déclarations de l'équipage du *Canada* n'ont pas été démenties par des preuves contraires.

Quant à la possibilité de retirer le navire du récif, le soussigné ne peut accorder aucune foi à l'opinion de M. Jacinto da Rocha e Silva, ni à son récit, non confirmé par serment, que le navire ne pouvait pas être poussé et ne l'avait pas été. Des centaines de navires ont été sauvés qui se sont trouvés dans une situation pire que celle du *Canada*; et cela malgré l'avis de marins expérimentés, voire d'officiers supérieurs de marine. D'ailleurs, M. Jacinto n'était pas à bord pour voir par lui-même si le *Canada* avait été ou non poussé.

L'arbitre ne peut pas davantage tenir compte de l'état du navire au moment

de l'enquête du 14 février 1857, soixante-quatorze jours après le départ du capitaine et de l'équipage. M. Paranhos dit lui-même, dans sa note du 14 août 1868, que les lames qui viennent se briser sur ces récifs sont violentes, par suite des courants et des vents ; et, si on se rappelle que tout ce qui était à bord le 1er décembre 1856 avait été enlevé avant le 14 février 1857, ce qui avait beaucoup délesté le navire, il est impossible de supposer qu'il n'a pas été poussé plus loin sur le récif.

Le *Canada* ne vint pas donner sur le récif à 7 heures moins 11 minutes du soir, ni à marée basse, comme le dit le ministre des É.-U., mais une heure et quart après la haute marée. Le soussigné est, en effet, informé par l'observatoire naval des É.-U., à Washington, que, le 27 novembre 1856, la haute marée était à cet endroit à 5 h. 34 m. du soir. Le récif est, de sa nature, trop doux pour causer sérieusement dommage à un navire voguant sur une mer calme, et trop dur pour permettre au navire d'y entrer profondément comme dans de la vase ou dans du sable. Si on se rappelle qu'on a vidé et pompé plus de 1.200 barils d'eau, enlevé de lourdes ancres et chaînes et jeté par dessus bord les plus importants articles, on pensera qu'il n'est pas possible que le navire n'ait pas été délesté de trois à quatre pieds, ce qui, en dehors même du petit avantage donné par la marée haute, aurait amplement suffi pour permettre à l'équipage de le retirer du récif.

L'arbitre est donc obligé de donner crédit aux dires des officiers et de l'équipage du *Canada*, et à croire que la perte du navire a été occasionnée par l'intempestive intervention des agents du gouvernement impérial, qui doit, en conséquence, répondre du dommage, qui s'en est suivi.

Une fin de non-recevoir a été tirée du fait qu'une note du gouvernement impérial est restée sans réponse pendant plusieurs années. Le soussigné ne peut acquiescer à cette opinion. Le gouvernement qui réclame peut suspendre son action si, dans l'autre gouvernement, il ne voit pas de disposition à céder à l'influence de la raison, et si, d'autre part, il n'entend pas recourir à la force, ou encore si, engagé dans d'autres difficultés, il n'est pas, pour le moment, en état de s'occuper de la réclamation de ses nationaux. Mais ce n'est pas une preuve du retrait de la réclamation. Le soussigné a trop confiance dans la justice du gouvernement du B., pour supposer qu'il ait jamais entendu se prévaloir d'un tel argument, ce qu'il a, du reste, lui-même déclaré ne pas vouloir faire.

L'arbitre ne peut, non plus, se laisser influencer par le fait que le gouvernement des É.-U. a, un moment, offert d'accepter une somme plus faible à titre de transaction. De telles offres s'expliquent par différentes raisons. Il se peut que le réclamant ait grand besoin de l'argent qu'il réclame et désire obtenir immédiatement une indemnité. Il se peut que son gouvernement soit contrarié par l'idée d'un procès et veuille ne pas altérer les relations de deux pays amis, par une discussion inutile. Une offre est donc faite, même au prix d'un sacrifice ; mais, aussitôt, elle est repoussée ; puis la discussion continue, jusqu'à ce que les deux parties conviennent d'un arbitrage ; alors, le devoir de l'arbitre est de calculer le chiffre des dommages-intérêts, d'après les preuves à lui soumises, sans s'arrêter à la proposition qui peut avoir été faite d'accepter une somme réduite. Aussi bien,

au moment de l'offre, les droits des réclamants étaient réservés, pour le cas où l'offre serait rejetée.

Il est, maintenant, du devoir du soussigné d'examiner le chiffre de l'indemnité due par le gouvernement impérial et, ce faisant, de suivre les différents articles de la réclamation.

Le *Canada* a été construit à New-York, en 1823, comme vaisseau de première classe, et employé dans un service régulier de ce port à Liverpool. De 1823 à 1856, il a été constamment entretenu en bon état de réparations, et des personnes impartiales, au courant de ces questions, ont estimé sa valeur, en 1856, à $ 18,000 ; la somme réclamée, $ 15,000, n'est donc pas excessive ; mais on ne doit pas oublier que le gouvernement impérial n'est tenu que de sa valeur réelle au 1er décembre 1856, alors qu'il avait été considérablement endommagé en donnant sur le récif. Le soussigné ne peut supposer que le capitaine Ricketson aurait continué son voyage sans mettre dans le bassin ou faire accoster et radouber son navire, et, de l'expérience que le soussigné a du pays, il estime que le navire n'aurait pu être remis en bon état, tout compris, à moins de $ 5,000. L'arbitre fixe donc la valeur du navire à $ 10,000.

Il s'est également enquis du coût de l'armement d'un navire de cette classe pour une campagne de quatre ans, en vue de la pêche à la baleine, et de son approvisionnement de vivres et de tout le nécessaire, et il s'est assuré que le prix n'en devait pas être, en 1856, inférieur à $ 45,000. Le soussigné a de plus examiné les comptes fournis par les propriétaires, et n'a trouvé, sur ce point, rien à objecter ; il doit donc admettre la somme de $ 41,000 comme valeur de l'équipement, etc. Mais il doit tenir compte de ce que, de l'aveu des officiers et de l'équipage, plusieurs articles, bien que de peu de valeur, ont été jetés par dessus bord, pour délester le navire. Le soussigné n'a pas le détail de ces articles ; mais il suppose que le capitaine les aurait difficilement remplacés au B. à moins de $ 2,000. Il fixe donc la valeur de l'armement, etc., dont le gouvernement du B. est redevable, à $ 39,000. Quant à la demande de $ 3,543.75 pour l'huile, antérieurement assurée, l'arbitre la considère comme une réclamation légitime.

Mais le soussigné ne peut en aucun cas admettre un droit à des gains éventuels, car le navire et le capital de l'entreprise eussent pu être promptement perdus dans le voyage, ou bien l'expédition aurait pu être entièrement infructueuse et sans profit. Objection d'autant plus forte en l'espèce que le *Canada* était commandé par un capitaine qui, peu après le coucher du soleil, quand l'obscurité n'était pas encore grande, jeta son navire sur un récif, de l'existence et de la position duquel il aurait dû être informé.

Le soussigné ne peut, cependant, admettre aucune raison propre à exempter le gouvernement impérial du paiement des intérêts. Si la réclamation est en elle-même admissible, ce dont l'arbitre ne doute pas, les réclamants ont droit aux intérêts.

Le soussigné considère comme justement dues certaines dépenses occasionnées par la subsistance et le rapatriement de l'équipage, comme aussi trois mois de salaires à chacun des matelots, que tous les propriétaires de navires américains doivent payer aux marins congédiés à l'étranger, mais ne peut rien allouer de

plus, par la même raison qu'il trouve que les gains éventuels sont inadmissibles.

Le soussigné alloue donc les sommes suivantes :

Valeur du navire *Canada*, au 1er décembre 1856	$ 10,000.00
Valeur de son équipement, etc	39,000.00
75 barils d'huile, à $ 47.25 le baril	3,543.75
Voyage des matelots de Rio Grande de Norte à Pernambuco	227.82
Entretien et habillement en décembre et janvier	432.44
Passage aux États-Unis, 26 hommes à $ 10 chacun	260.00
Trois mois de salaire à chacun :	
1er maître à $ 100 par mois	300.00
2e — à $ 75 par mois	225.00
3e — à $ 60 par mois	180.00
4e — à $ 50 par mois	150 00
Quatre hommes, pour le gouvernail, à $ 40 par mois	480.00
Quatre hommes, pour le gouvernail, à $ 30 par mois	360.00
Quatorze hommes, à $ 12 par mois	504.00
Trente-et-un ans et demi d'intérêts, à 6 °/₀, du 1er décembre 1856 au 1er juin 1870	45,077.03
Total	$ 100,740.04

En conséquence, l'arbitre décide que le gouvernement impérial du B. est redevable à celui des É.-U., pour indemnité due aux propriétaires du baleinier américain *Canada* et de sa cargaison, de la somme de $ 100,704.04, payable en espèces.

EDWARD THORNTON.

En exécution de cette sentence, le gouvernement brésilien remit, le 16 septembre 1870, à M. Henry Blow, deux lettres de change sur Londres, payables à trente jours de date, l'une de £ 1,183.4.10, l'autre de £ 19,967.5.5, représentant le montant de l'indemnité allouée par l'arbitre, plus les intérêts à courir depuis la date de la sentence jusqu'à celle du paiement (1).

IV

Plusieurs points, dans cet arbitrage, méritent d'attirer l'attention.

1. Le compromis réservait formellement (art. 6) les droits et la liberté des parties au cas où l'arbitre refuserait de statuer. Cette curieuse clause, qui dénote une singulière méfiance, est de style dans les arbitrages de la Grande-Bretagne avec certains petits pays, notamment avec le Portugal. On en trouve plusieurs exemples dans notre période (2).

(1) *Relatorio da Reparticâo dos Negocios estrangeiros*, 1871, annexe I, n° 408, p. 624.

(2) V. la note doctrinale dans l'affaire de l'île de Bulama (Grande-Bretagne-Portugal, 21 avril 1870), ci-dessus, p. 614.

2. Une fois de plus, se posait ici la question des gains éventuels dans l'évaluation des dommages-intérêts. L'arbitre n'a pas hésité à la résoudre par la négative : il n'a accordé de ce chef aucune indemnité. Il a estimé que les bénéfices espérés étaient d'un caractère trop aléatoire pour qu'il lui fût possible de les prendre en considération. De sa décision, conforme à nombre d'autres sentences, se dégage cette règle que l'arbitre n'a pas à tenir compte du manque à gagner toutes les fois qu'il constitue un dommage indirect (1).

3. La question de la prescription, déjà posée dans d'autres affaires, celles du *John* (2), du *Macedonian* (3), s'était à nouveau présentée dans des conditions légèrement différentes : la réclamation diplomatique avait été faite immédiatement, tandis que, dans d'autres affaires, celles du *John*, du *Macedonian*, elle avait été tardive ; mais la réclamation dûment faite, les États-Unis l'avaient laissé dormir : non seulement ils n'avaient fait aucun effort pour en obtenir la satisfaction effective, mais après son rejet par le Brésil, ils ne l'avaient même pas renouvelée. Devaient-ils être, par ce silence prolongé, considérés comme renonçants ? Le droit international, droit d'honneur et d'équité, éprouve pour la perte d'une action par le temps, expédient suspect de procédure, une telle antipathie que l'arbitre, ici, l'écarte, après avoir lui-même constaté que la partie, qui pouvait invoquer l'argument, n'avait pas osé, catégoriquement, y recourir.

4. Enfin l'arbitre constate que l'offre d'accepter une somme inférieure, à titre de transaction, ne saurait le lier, puisque la condition, sous laquelle elle était faite, d'un règlement immédiat, ne s'était pas accomplie : sur ce point, la jurisprudence arbitrale était déjà fixée (4) ; la présente décision la confirme.

---

(1) V. la note doctrinale dans l'affaire du *William Lee* (États-Unis-Pérou, Commission mixte de Lima, 27 novembre 1863), ci-dessus, p. 283 et suiv.

(2) V. ce *Recueil*, I, p. 748.

(3) V. ci-dessus, p. 205 et suiv.

(4) Affaire des Compagnies de la baie d'Hudson et du détroit de Puget (opinion du commissaire britannique), ci-dessus p. 508 et la note doctrinale, p. 523. Comp. plus loin, p. 660, la note doctrinale dans l'affaire de la fermeture de Buenos-Ayres (Argentine-Grande-Bretagne, 1er août 1870).

RÉPUBLIQUE ARGENTINE - GRANDE-BRETAGNE

Affaire de la fermeture de Buenos-Ayres

1er AOUT 1870

I

Durant sa longue dictature (1829-1851), Rosas chercha avec obstination à annexer l'Uruguay, afin que, maîtresse de Montevideo et de Buenos-Ayres, la Confédération Argentine pût se réserver l'usage exclusif du Rio de la Plata dans un but de commerce et de domination. A ce dessein, le Brésil, intéressé au maintien de l'équilibre, la France et la Grande-Bretagne, menacées dans leurs intérêts économiques, ne cessèrent d'opposer la plus vive résistance.

Quand, en 1825, l'Uruguay se détacha du Brésil, le Congrès de Buenos-Ayres le proclama uni à la Confédération Argentine. Le Brésil y répondit par une déclaration de guerre. Après une lutte de trois ans (1825-1828), les deux belligérants, épuisés, acceptèrent, sur la médiation de la Grande-Bretagne, de reconnaître et de garantir pendant cinq ans l'indépendance de l'Uruguay.

Dès lors, dans la République Orientale, deux partis se disputèrent le pouvoir : les conservateurs (blancos) et les unitariens ou libéraux (colorados). Les premiers, dirigés par le général Manuel Oribe, allié de Rosas, étaient animés de sentiments hostiles à l'égard des étrangers ; les seconds, dirigés par le président Rivera, appuyés par le Brésil, leur étaient favorables. En 1834, Oribe remplaça Rivera à la présidence. La garantie de cinq ans étant expirée, Rosas songea à consolider le pouvoir d'Oribe dans le dessein d'incorporer l'Uruguay à la Confédération Argentine. Les unitariens résistèrent et, en 1838, Rivera eut l'avantage. Oribe, réfugié à Buenos-Ayres, en revint bientôt et, aidé des forces de Rosas, tenta vainement pendant neuf ans (1842-1851) de s'emparer de Montevideo en l'investissant par terre et par mer. Cependant Rosas entrait en lutte avec la France et la Grande-Bretagne. De 1838 à 1840, le gouvernement français eut recours au blocus de Buenos-Ayres et de

la côte argentine pour contraindre le dictateur à renoncer à ses procédés vexatoires contre les étrangers. L'entente parut rétablie par le traité du 29 octobre 1840 (1). Ce ne fut qu'une trêve. La continuation de la guerre contre l'Uruguay, avec le maintien à Montevideo d'un blocus fictif, très préjudiciable aux intérêts du commerce neutre, décida la France à reprendre les hostilités, et la Grande-Bretagne à joindre ses efforts aux siens pour combattre la politique de Rosas. Les forces du contre-amiral Lainé, réunies à celles du contre-amiral Inglefield, mirent, en 1845, le port de Buenos-Ayres en état de blocus. En 1847, la Grande-Bretagne cessa de s'associer à cette mesure que la France continua seule jusqu'en 1850, afin « de rétablir la paix, la sûreté de son commerce et de ses nationaux sur les deux rives de la Plata, de rassurer la République de l'Uruguay contre les tentatives de destruction et d'incorporation du gouvernement de Buenos-Ayres et d'amener entre les deux États la nécessité d'une transaction » (2). Néanmoins, en 1851, Rosas était sur le point de se rendre maître de Montevideo, lorsque son lieutenant Urquiza se souleva contre lui : aidé par une armée brésilienne, il assura dans l'Uruguay le triomphe définitif des unitariens ; Oribe se rendit, et Rosas dut partir en exil, sous la protection de la légation britannique.

Au cours de cette longue lutte, de nombreuses difficultés surgirent. Jusqu'en 1845, le blocus de Montevideo n'était guère rigoureux : les forces de l'amiral argentin Brown visitaient les navires neutres et se bornaient à interdire l'accès du port à ceux qui cherchaient à l'approvisionner. Il en fut autrement à partir du 16 janvier 1845. Le gouvernement de Buenos-Ayres annonça aux puissances occidentales sa décision de donner désormais au blocus tous ses effets. Néanmoins, au début, il fit preuve de tolérance. Ainsi, le 22 janvier, le ministre des Affaires étrangères, M. F. Arana, accédant à la demande du ministre britannique, sir J. H. Mendeville, donnait à l'amiral Brown l'ordre de laisser la brigantine anglaise *Camoens*, qui transportait du charbon et du bois aux îles Malouines, entrer à Montevideo pour compléter son char-

---

(1) De Clercq, IV, p. 591, et ci-dessus, p. 290, texte et note 2.

(2) Guizot, *Mémoires*, V, p. 33, 40 et 42 ; Th. Barclay, *Les blocus pacifiques*, dans la *Rev. de dr. internat. et de législ. comp.*, 1897, p. 480. V. aussi, sur les blocus français et anglais de Buenos-Ayres, ce *Recueil*, I, p. 571 et suiv ; Dalling, *Life of lord Palmerston*, III, p. 225 ; D. Drossos, *De l'embargo pacifique international de 1850* [en grec], Athènes, 1907, p. 104, note 44 ; R. Falcke, *Die Hauptperiode der sogennanten Friedens blokaden (1827-1850)*, 1891 ; Geffcken, *Le blocus pacique*, dans la *Rev. de dr. internat. et de légis. comp.*, 1887, p. 377 ; A. Hogan, *Pacific Blockade*, Oxford, 1908.

gement (1). Mais, devant l'attitude du contre-amiral Lainé, qui refusa, avant d'en avoir reçu l'ordre de son gouvernement, de respecter le nouveau blocus, attitude bientôt imitée par le capitaine sir Th. S. Pasley, commandant des forces navales britanniques, les dispositions de Rosas se modifièrent. Ne pouvant, dans ces circonstances, imposer de force le blocus au respect du commerce européen, il chercha à l'y obliger de façon détournée, en fermant l'accès de Buenos-Ayres aux navires qui communiqueraient avec Montevideo. En conséquence, le 13 février 1845, il publiait le décret suivant (2) :

Le gouvernement de Buenos-Ayres, chargé des relations extérieures et des affaires de paix et de guerre de la Confédération Argentine, ordonne et décrète :

Art. 1er. — A partir du 1er mars prochain toute communication avec la ville de Montevideo sera interdite.

Art. 2. — Le capitaine du port ne permettra l'accès d'aucun navire provenant du port de Montevideo, soit qu'il en vienne directement, soit qu'il y ait touché ou fait escale par suite de quelque circonstance que ce soit.

Art. 3. — L'entrée sera de même interdite aux navires qui, en vue d'éluder les prescriptions du précédent article, sortiraient de Montevideo dans la direction du Sud pour modifier leurs papiers et se diriger frauduleusement vers les ports argentins.

Art. 4. — Seront seuls exceptés de ces dispositions les paquebots anglais d'Europe et les vaisseaux de guerre des nations amies.

Art. 5. — Le présent décret restera en vigueur aussi longtemps que la ville de Montevideo sera au pouvoir des sauvages unitariens. Il cessera de s'appliquer aussitôt que l'armée commandée par S. E. le général de brigade don Manuel Oribe, président légitime de la République Orientale de l'Uruguay, aura fait son entrée dans la dite ville.

Art. 6. — Le présent décret sera notifié à qui de droit, publié et inséré au *Rejistro Oficial*.

ROSAS.

F. ARANA.

Dès que sir J. H. Mendeville eut connaissance de cette mesure, il s'empressa de représenter à M. F. Arana les inconvénients graves qu'en offrirait l'observation rigoureuse : Des navires anglais étaient déjà en route pour Buenos-Ayres avec des cargaisons destinées pour partie à Montevideo ; leur interdire l'accès du premier de ces ports, s'ils touchaient au second, alors qu'ils n'étaient pas prévenus de cet empêchement, ce serait leur causer un préjudice injuste : l'équité imposait de leur accorder un délai convenable pour éviter des surprises dommageables ; d'autre part, le décret ne faisait pas d'exception pour les navires qui seraient obligés, par fortune de mer ou besoin de réparations, de se réfugier à Montevideo : il convenait de lever, pour eux, l'interdiction (3).

(1) *Memoria de Relationes Exteriores de Chile*, 1871, p. 164-166.

(2) Texte espagnol dans *Memoria* précitée, p. 169. Texte anglais dans *Br. and F. St. Pap.*, LXIII, p. 264 ; Moore, V, p. 4916, note 4.

(3) Sir J. H. Mendeville à M. F. Arana, 17 février 1845, *Memoria*, p. 202.

Le gouvernement argentin consentit à admettre l'excuse de relâche forcée, mais refusa énergiquement de prolonger au delà du 1er mars le délai laissé aux navires pour entrer à Buenos-Ayres, car, disait-il, « il n'avait fait usage de son bon droit, pour arriver à mettre un terme à la guerre et à refrener l'abus inconsidéré et irritant de sa modération et de ses intentions bienveillantes à l'endroit du commerce neutre à Montevideo, que depuis qu'il avait vu ses prévisions contrariées d'une manière injustifiable » (1).

Selon les prévisions du ministre britannique, six navires de sa nationalité, le *Cestus*, le *Sultana*, le *James*, le *Richard Watson*, le *Jean-Baptiste* et le *Caledonia*, partis de différents ports d'Angleterre ou d'Espagne, de décembre 1844 à avril 1845, soit avant la publication du décret du 13 février 1845, soit après sa publication, mais avant d'avoir pu en être informés, touchèrent à Montevideo, les uns pour y débarquer une partie de leur chargement, les autres simplement pour y prendre des ordres ou chercher un pilote, et arrivèrent, respectivement, en mars, mai et août, à Buenos-Ayres où, malgré les démarches réitérées de la légation britannique, les autorités refusèrent de les admettre.

Il en résulta des pertes et des dommages considérables : la plupart des cargaisons non débarquées à Buenos-Ayres, n'ayant pu être vendues à Montevideo, durent être réexpédiées en mauvais état aux ports de départ, et les navires perdirent le fret de retour.

La rupture des relations, survenue entre les deux pays, ne permit pas à la Grande-Bretagne de réclamer immédiatement réparation. Mais après que la Grande-Bretagne eut, le 15 juillet 1847, cessé de s'associer à l'action coercitive de la France, elle reprit avec le gouvernement de Rosas des négociations qui aboutirent, le 24 novembre 1849, à un traité d'amitié (2). Dans cet accord, de portée toute politique, les deux parties s'engagèrent à restituer les navires respectivement saisis au cours des blocus de Buenos-Ayres et de Montevideo (3), sans rien stipuler au sujet de l'incident de 1845. Puis, quand le régime constitutionnel eut remplacé la dictature de Rosas, la Grande-Bretagne, la France et la Sardaigne obtinrent du président Urquiza la constitution de Commissions mixtes chargées d'examiner les réclamations de leurs sujets respectifs pour dommages soufferts au cours de la guerre civile. Les commissions commencèrent à fonctionner, à la fin de 1857, à Parana, capitale provisoire de la Confédération. Des conventions identi-

(1) M. F. Arana à sir J. H. Mendeville, 27 février 1845, *Memoria*, p. 203.

(2) De Martens, N. R. G., XV, p. 47 ; *Memoria*, p. 228.

(3) Comp, ce *Recueil*, I. p. 569, note 1, et 574, note 4.

ques conclues avec les représentants des trois États européens, le 21 août 1858 (1), complétées, le 18 août 1859 (2), par des articles additionnels, fixèrent au 31 décembre 1860 la date extrême pour la présentation des réclamations et établirent les modalités de paiement des indemnités déjà allouées et de celles qui pourraient l'être encore par les commissaires. Déterminant la proportion dans laquelle les intérêts devaient être ajoutés au principal de chaque indemnité, les articles additionnels (art. 2) distinguaient plusieurs catégories de réclamations, dont la plus large était celle des réclamations « basées sur la destruction et l'enlèvement violent de troupeaux, la destruction de propriétés rurales, le sequestre de marchandises, les vols et *autres pertes* ».

La Commission chargée de l'examen des demandes britanniques fut composée de deux membres argentins, MM. Manuel Lucero et José Antonio de Zabalia, et d'un membre anglais, M. Ed. Thornton, ministre de la Grande-Bretagne. Saisie des réclamations relatives aux navires *Cestus*, *Sultana* et autres, elle commença par examiner les demandes formées par la maison Ch. Taylem fils et Cie, consignataire du *Sultana* à Buenos-Ayres, et par Th. Gowland, destinataire dans ce port d'une partie du chargement du même navire. Les commissaires argentins eurent sur leur recevabilité des doutes que leur gouvernement n'hésita pas à lever. Le commissaire britannique appuya les demandes, en soutenant que le gouvernement argentin s'était rendu responsable vis-à-vis des navires qui, dans la légitime ignorance de la fermeture de Buenos-Ayres, avaient entrepris un voyage inutile : dès l'instant, disait-il, que ces navires s'étaient mis en route pour Buenos-Ayres, ils avaient acquis au marché de ce port un droit effectif dont personne ne pouvait les priver sans indemnité. Accueillant sa thèse, la Commission alloua aux deux réclamants respectivement $ 1,132 et $ 475.27 (3).

Malheureusement, les événements politiques obligèrent la Commission à interrompre ses travaux. Après la chute du président Derqui, successeur d'Urquiza, et le choix de Buenos-Ayres comme capitale définitive de la Confédération (1862), une nouvelle Commission y fut nommée, qui, sur les instructions du gouvernement du général Mitre, refusa de reprendre les réclamations issues du décret de 1845. D'après elle, ces réclamations ne rentraient pas dans les prévisions de la convention de 1858, parce qu'elles avaient trait, non à des dommages soufferts au cours de la guerre civile — seule hypothèse prévue par la convention —, mais

(1) De Clercq, VII, p. 492 ; *Memoria*, p. 231 ; et ci-dessus, p. 291, texte et note 1.
(2) De Clercq, VII, p. 497 ; *Memoria*, p. 235 ; et ci-dessus, p. 291, texte et note 3.
(3) *Memoria*, p. 205.

à des pertes subies à l'occasion de la guerre internationale entreprise contre la République Orientale ; de ces pertes, d'ailleurs, la Confédération Argentine ne pouvait pas être reconnue responsable, car, en guerre avec l'Uruguay, le gouvernement de Buenos-Ayres avait le droit d'interdire, sans avis préalable, toute communication avec Montevideo, et de répondre, à titre de représailles, à la méconnaissance par les forces britanniques du blocus de Montevideo, par la fermeture immédiate de ses ports ; enfin les réclamations britanniques étaient tardives, faute d'avoir été réservées dans la convention du 24 novembre 1849.

Le désaccord des commissaires ramena le débat sur le terrain diplomatique. N'ayant pas la possibilité de faire utilement valoir son avis dans la Commission, où il était nécessairement en minorité, M. Ed. Thornton dépouilla sa qualité de commissaire, pour réfuter, comme agent diplomatique, au nom de son pays, la thèse du gouvernement argentin. Dans un mémorandum, en date du 19 janvier 1864 (1), il exposa les raisons pour lesquelles, à son avis, la Commission mixte devait se déclarer compétente et proclamer la responsabilité de la Confédération. Le ministre des Affaires étrangères, M. Rufino de Elizalde, répondit, le 3 mars, par un long contre-memorandum (2) : sur la recevabilité des réclamations comme sur la question de la responsabilité, il maintenait entière la thèse de son gouvernement ; et il indiquait qu'à défaut d'entente, il y aurait lieu, conformément à l'article 8 de la convention de 1858, de soumettre le différend à l'examen d'une Commission composée de trois Argentins et des représentants diplomatiques de la Grande-Bretagne, de la France et de la Sardaigne.

Mais, après un échange de vues, on estima préférable de recourir au jugement d'un arbitre, et, à cet effet, M. Rufino de Elizalde et M. Ed. Thornton signèrent, le 15 juillet 1864, le protocole suivant :

II

Protocole du 15 juillet 1864 (3)

S. E. le Dr don Rufino de Elizalde, ministre secrétaire d'État aux Relations extérieures, et M. Edward Thornton, ministre plénipotentiaire de S. M. B., réunis au cabinet de S. E. à l'effet de s'entendre sur le mode de règlement des réclamations

(1) *Memoria*, p. 152.

(2) *Ibid.*, p. 155.

(3) Texte espagnol dans *Memoria*, p. 162 et 209. Texte anglais dans *Br. and F. St. Pap.*, LXIII, p. 1026 ; Hertslet, XIII, p. 69 ; La Fontaine, p. 61.

formées par le gouvernement de S. M. B. contre celui de l'Argentine, à raison des pertes éprouvées par des sujets de S. M. B. à la suite de la non-admission dans le port de Buenos-Ayres, en vertu du décret du 13 février 1845, des navires et des cargaisons ayant touché au port de Montevideo, réclamations que le gouvernement argentin estime n'être pas tenu d'accueillir, sont convenus de ce qui suit :

Art. 1er. — La question de savoir si la République Argentine est obligée de réparer les susdites pertes sera soumise à la décision arbitrale d'un gouvernement ami.

Art. 2. — Dans les six mois qui suivront l'acceptation de celui qui sera prié d'assurer la charge de cet arbitrage, on lui présentera tous les documents nécessaires pour le mettre en mesure de prononcer sa sentence.

Art. 3. — Si le principe de l'indemnité était reconnu, les réclamations seraient réglées conformément aux conventions conclues entre la République Argentine et la Grande-Bretagne les 21 août 1858 et 18 août 1859.

Art. 4. — Le présent accord sera soumis aussitôt que possible à l'approbation du Congrès de la République Argentine et à celle du gouvenement de S. M. B.

Fait à Buenos-Ayres, le 15 juillet 1864.

RUFINO DE ELIZALDE. — EDWARD THORNTON.

Le 18 janvier 1865, les parties se mirent d'accord pour choisir comme arbitre le président de la République du Chili (1). Aux démarches faites en conséquence, à Santiago, en juin, par le chargé d'affaires britannique, M. William Taylour Thomson, et, en septembre, par le consul général argentin, M. Gregorio Beeche, le ministre des Affaires étrangères, M. Alvaro Covarrubias, répondit, respectivement les 23 juin et 14 décembre 1865, que le président José Joaquin Perez acceptait la mission qui lui était offerte (2).

La procédure, réduite au strict nécessaire, consista dans la remise, en 1866, des mémoires et dans la production, à la fin de 1869, à la demande de l'arbitre, de certains documents complémentaires.

Les mémoires reproduisaient les thèses respectivement soutenues, en 1864, dans le memorandum anglais et le contre-memorandum argentin.

Thèse de la Grande-Bretagne. — Le mémoire britannique n'insistait pas sur la question de la recevabilité des réclamations devant la Commission mixte de Buenos-Ayres, d'après les conventions de 1858 et 1859. Toute discussion à cet égard paraissait inutile du moment que l'arbitre était appelé à statuer, au fond, sur la question de responsabilité. Du reste, dans son memorandum du 19 janvier 1864, M. Ed. Thornton s'était longuement expliqué sur ce point : la recevabilité des réclama-

(1) *Memoria*, p. 146 ; *Br. and F. St. Pap.*, LXIII, p. 1028.

(2) *Memoria*, p. 145 à 150.

tions avait été admise par la Commission de Parana, du consentement du gouvernement argentin ; elle s'imposait d'après les textes, car si la convention de 1858 ne visait, dans son préambule, que les « pertes souffertes au cours de la guerre civile », elle parlait dans son article 1er des réclamations britanniques, sans exception, et la convention de 1859 (art. 2) indiquait formellement les réclamations basées sur toute espèce de pertes; voulût-on d'ailleurs restreindre la compétence de la Commission aux dommages causés par les événements de la guerre civile, les réclamations issues de la fermeture de Buenos-Ayres y rentraient encore, car le décret de 1845 — son article 5, relatif à la durée de la mesure arrêtée, le montrait — se rattachait à la guerre civile de Montevideo, dans laquelle le gouvernement argentin était intervenu comme allié de l'un des partis en lutte.

Quant au fond, la responsabilité de la Confédération Argentine était évidente. Le gouvernement de Buenos-Ayres avait sans doute le droit de mettre à l'interdit les produits de Montevideo, mais il avait aussi l'obligation d'avertir le commerce avant de le frapper, ou, si des raisons d'État imposaient la fermeture immédiate de Buenos-Ayres, de se reconnaître responsable vis-à-vis des navires qui auraient été victimes d'une telle urgence. Vainement avait-il prétendu que le décret du 13 février 1845 était une mesure de représailles contre la Grande-Bretagne pour sa méconnaissance du blocus de Montevideo. Les faits prouvaient, au contraire, que les forces britanniques avaient reconnu la validité du blocus et que ce fut seulement après le refus de la France de s'y soumettre qu'elles réclamèrent la même immunité pour les navires anglais. Le décret lui-même montrait (art. 4 et 5) dans quel esprit il était pris : c'était une mesure dirigée uniquement contre les ennemis du général Oribe, pour hâter la chute de Montevideo ; ce n'était pas un acte d'hostilité contre la Grande-Bretagne, puisqu'on établissait précisément une exception en faveur des paquebots anglais d'Europe. D'ailleurs, parmi les navires exclus de Buenos-Ayres, il en était qui avaient subi à tort l'application du décret : ils n'avaient pas en réalité pénétré dans le port de Montevideo ; ils n'y avaient pas fait acte de commerce. Enfin, on ne pouvait conclure du silence de la convention du 24 novembre 1849 à l'abandon des réclamations britanniques : après les réserves faites par sir J. H. Mendeville, le 17 février 1845, contre l'application immédiate du décret (1), le gouvernement argentin devait s'attendre, de la part de la Grande-Bretagne, à des réclamations que seule une clause formelle de l'accord de 1849 eût pu écarter.

---

(1) V. ci-dessus, p. 639, note 3.

Thèse de la République Argentine. — Sur la recevabilité des réclamations, le gouvernement argentin répondait que les conventions de 1858 et 1859 laissaient hors de leurs prévisions les réclamations d'une origine autre que les désordres de la guerre civile. L'expression « et autres pertes » employée par la convention de 1859 devait être entendue dans le même sens ; elle ne pouvait pas s'appliquer à des préjudices soufferts à la suite d'un acte légitime d'autorité, comme le décret de 1845, intervenu, au cours d'une guerre internationale, comme mesure d'hostilité contre des puissances étrangères qui refusaient de reconnaître une opération régulière de guerre. Le fait que la mesure devait cesser avec le triomphe du parti d'Oribe ne prouvait pas qu'elle fût un moyen de guerre civile : la prise de Montevideo aurait fait cesser le blocus et partant sa méconnaissance par les puissances étrangères, cause de la fermeture de Buenos-Ayres. Il importait peu que la Commission et le gouvernement de Parana se fussent prononcés pour l'admission des réclamations. Cette décision, entachée d'excès de pouvoir, n'avait aucune valeur et ne pouvait pas servir de précédent.

Quant au fond, le gouvernement argentin repoussait toute responsabilité. En guerre avec Montevideo, il avait, comme belligérant, le droit d'interdire le commerce avec les ports de l'ennemi. Les neutres ne pouvaient pas se plaindre des conséquences dommageables d'un acte légitime de guerre. L'ignorance du décret de 1845 ne donnait pas aux navires anglais le droit d'enfreindre ses prescriptions. Les mesures de guerre n'exigent pas, pour s'imposer aux neutres, un avertissement préalable. Ceux qui les ignorent ne peuvent prétendre qu'à n'être pas saisis, non à ne pas les observer. Ainsi, en cas de blocus, si on accorde aux neutres un délai, ce n'est pas pour qu'ils puissent entrer dans le port bloqué, c'est uniquement pour échapper à la capture. S'il en est ainsi des neutres, il en est à plus forte raison de même des nations avec lesquelles les relations du belligérant ne sont pas absolument pacifiques. Or, le décret de 1845 était une mesure de représailles contre la Grande-Bretagne, qui avait refusé de reconnaître le blocus de Montevideo. On ne saurait, pour soutenir le contraire, exciper de la clause du décret qui laissait Buenos-Ayres ouvert aux paquebots anglais ; l'exception avait une toute autre portée : les paquebots ne transportaient pas des marchandises et le but du décret était d'interdire l'entrée de marchandises à Montevideo, assiégé par terre et bloqué par mer.

Tout montre que, dans l'opinion même de la Grande-Bretagne, la République Argentine n'était pas responsable. Si, au premier moment, le ministre britannique fit des réserves sur les inconvénients de l'application immédiate du décret, toute son attitude ultérieure témoigne de sa

conviction que la mesure était absolument régulière : pour obtenir l'entrée du *Sultana* à Buenos-Ayres, il représenta que, n'ayant touché à Montevideo que pour y chercher un pilote, ce navire n'avait pas violé le décret de 1845. Il reconnut ainsi que l'observation du décret s'imposait aux navires anglais ; et, sa demande écartée, il n'insista pas et ne formula aucune protestation ; il en fut de même plus tard dans le cas d'autres navires, le *Queen of Wales*, le *Catalina*.

Ayant ainsi reconnu la légitimité du décret, la Grande-Bretagne ne pouvait plus s'en plaindre. Elle le pouvait d'autant moins que, si même elle en avait eu le droit à l'origine, elle y aurait renoncé en ne s'en réservant pas la possibilité dans le traité de 1849, où elle avait accepté de restituer les navires argentins en sa possession, sans rien stipuler au sujet des navires anglais exclus de Buenos-Ayres. Le gouvernement argentin n'avait pas besoin d'obtenir l'abandon formel d'un droit à indemnité qui, dans son opinion, n'existait pas ; c'était au gouvernement britannique, s'il croyait avoir pareil droit, de s'en réserver l'exercice.

Avant de statuer, l'arbitre, désireux de s'éclairer par l'avis de jurisconsultes compétents, soumit le dossier d'abord à l'avocat M. Cosmo Campillo, puis, avec la consultation de celui-ci (24 novembre 1869), à la cour suprême de justice du Chili, qui émit son opinion motivée le 13 janvier 1870.

Consultation de M. Cosmo Campillo (1). — Après avoir analysé les faits du litige et les thèses des parties, M. Cosmo Campillo a traité la question de responsabilité en ces termes :

Toute la question, à mon avis, est de savoir si le gouvernement argentin était en droit de prendre le décret et si, ayant ce droit, il pouvait l'appliquer immédiatement ou s'il devait, sous peine de responsabilité pécuniaire, en donner avis préalable aux neutres.

La première question n'offre aucune difficulté. En tout temps, en temps de guerre comme en temps de paix, il est certainement licite aux États de fermer leurs ports au commerce étranger ; c'est un droit inhérent à la souveraineté : « Tout État, dit Bello (*Principios de derecho internacional*, 1832), est juge de mettre ses relations commerciales sur le pied que bon lui semble, à moins qu'il n'ait limité sa liberté, en stipulant des concessions ou privilèges particuliers en faveur d'autres États... En vertu de cette liberté de commerce, le souverain est autorisé à prohiber toute espèce d'importation ou d'exportation et même de fermer complètement ses ports au commerce étranger ».

La légation britannique, sans accepter formellement cette doctrine, ne la combat pas dans son mémoire. Aussi, supposant le décret du 13 février légitime, se borne-t-elle à soutenir qu'il ne devait produire effet qu'après un délai suffisant pour que ses dispositions pussent arriver à la connaissance des nations européennes faisant le commerce avec Montevideo et Buenos-Ayres.

(1) *Memoria*, p. 210 à 222.

Cette prétention est-elle fondée ? La question est aussi facile à résoudre que la précédente. En temps de paix, alors que rien ne nécessite la fermeture immédiate d'un port, prendre à l'improviste une telle mesure serait, sans doute, causer un mal inutile aux autres nations, et l'équité veut que, dans l'exercice de ce droit indiscutable, on s'abstienne de tout ce qui, sans raison d'utilité ou de nécessité, peut causer préjudice à autrui. Ainsi Bello dit « quand on édicte des prohibitions ou des restrictions nouvelles, l'équité exige qu'on en donne préalable avis, car autrement on pourrait occasionner au commerce étranger de graves préjudices ».

En est-il de même en temps de guerre ? C'est bien notre hypothèse, car, en février 1845, le gouvernement argentin se trouvait en hostilités déclarées avec Montevideo et bloquait ce port. Dans ces circonstances, peut-il être indifférent à la nation qui se décide à fermer ses ports aux navires venant des ports ennemis le moment où sa décision sera appliquée ? Ne doit-on pas, au contraire, supposer que toute l'utilité et toute l'efficacité de cette mesure dépend de sa prompte et immédiate exécution ? Le ministre britannique a dû reconnaître la possibilité d'une exécution immédiate, moyennant indemnité. C'est reconnaître clairement que l'Argentine était en guerre quand elle prit le décret du 13 février, et que l'exécution immédiate de ce décret pouvait être nécessaire. Car à quoi bon l'interdiction de ses ports aux navires venant du port ennemi, si on avait laissé à celui-ci le temps de se ravitailler ? Elle n'aurait servi qu'à causer un préjudice à l'auteur de l'interdiction, sans en causer aucun à l'ennemi. Obliger les belligérants à donner un délai — et un délai long nécessairement, puisqu'il s'agissait de rapports entre deux continents — c'eût été les priver d'un des moyens les plus sûrs d'atteindre le but de la guerre.

D'autre part, si une nation en guerre peut, par ses forces navales, bloquer un port ennemi et intercepter les communications des neutres avec ce port, pourquoi, dans un cas analogue, n'aurait-elle pas le même droit sur ses propres ports, en vertu de sa juridiction ? Ce qu'on peut faire sur le territoire d'autrui, on le peut *a fortiori* sur le sien. Dans les deux cas, les neutres sont exposés à souffrir ; cependant les nécessités de la guerre, qui justifient, dans le premier cas, le mal qu'on leur cause, le justifient aussi dans le second.

C'est un point certain que, dès son établissement, le blocus ferme le port bloqué aux navires neutres, sans nécessité d'un avis préalable. La pratique et la doctrine sont d'accord : « Le belligérant, dit Vattel, qui fait le siège ou le blocus d'une place, a le droit d'en interdire aux autres l'accès... » Et Bello, citant ce passage, ajoute : « De tous les droits de la guerre, aucun plus que celui-là n'est mieux fondé en raison et plus conforme à la meilleure pratique ». Comme le dit le gouvernement argentin, si, dans ces cas, on accorde un délai, ce n'est pas pour entrer dans le port bloqué, mais pour permettre aux navires qui tenteraient d'y entrer d'échapper à la saisie. Et il ne pourrait pas en être autrement, car le blocus manquerait son effet.

Dès lors, si le décret était légitimement pris, s'il avait pu être immédiatement appliqué, le gouvernement argentin était-il responsable des préjudices qui en étaient résultés ? Énoncer la question, c'est la résoudre et la résoudre par la négative. Dire en droit qu'un acte est légitime, c'est dire qu'il ne fait naître aucune responsabilité à la charge de son auteur. C'est en cela précisément que consiste la différence entre les actes de guerre licites et illicites. Quand un État abuse de ses forces ou de sa juridiction, fait contre l'ennemi un acte réprouvé par le droit des nations, rien de plus logique, rien de plus rationnel qu'il réponde des préjudices que, par sa conduite injuste, il a occasionnés aux neutres et même à l'ennemi. Mais le déclarer, de même, responsable quand il ne fait

qu'exercer une faculté permise par le droit, c'est méconnaître tous les principes, toutes les règles de la jurisprudence et de la pratique des nations en temps de guerre.

En résumé, je ne vois dans le décret du 13 février que l'exercice légitime d'un droit de guerre ; je crois, en conséquence, qu'on n'a causé, par là, aucun dommage injuste aux neutres. Ce fut pour eux un hasard malheureux, non un dommage qui, né d'un acte injuste du gouvernement argentin, l'oblige à réparation.

Je n'ai pas tenu compte de l'argument argentin que ce décret était un acte de représailles, car, loin de trouver cette idée justifiée par le décret, la circonstance qu'il s'appliquait aux navires de toutes les nations indique plutôt le contraire.

Je n'ai pas cru davantage devoir tenir compte de l'observation relative à la convention du 24 novembre 1849 : d'abord, parce que le texte de la convention ne m'a pas été soumis ; ensuite, parce que le fait de n'avoir pas réservé un droit n'implique pas qu'on l'abandonne, si le droit existe et n'a pas été prescrit, de même qu'il ne suffit pas de le réserver pour le conserver, s'il est éteint.

Si enfin je ne me suis pas occupé du point de savoir si certains navires avaient effectivement violé le décret, c'est qu'il n'a pas fait l'objet de discussions avec le gouvernement argentin depuis la présentation des réclamations. C'est seulement dans l'exposé de la G.-B. à l'arbitre, exposé dont le gouvernement argentin ne paraît pas avoir eu connaissance, que la question a pour la première fois été soulevée. De toute manière, je n'attacherais pas d'importance au moyen qui résulterait en faveur de certaines réclamations, parce que le texte clair et précis du décret embrasse, non seulement les navires ayant déchargé à Montevideo, mais encore tous ceux qui y ont simplement touché, ce qu'ont indiscutablement fait tous les navires en question. Je crois, néanmoins, que, pour aplanir toutes difficultés et donner toute authenticité à certains autres faits cités dans le mémoire britannique, il serait bon, avant de prononcer la sentence, d'entendre contradictoirement les ministres de la G.-B. et de la R. A. à Santiago.

Consultation de la cour suprême de justice (1). — A la différence de M. Cosmo Campillo, la cour suprême a insisté surtout sur la recevabilité des réclamations devant la Commission mixte :

La convention de 1858 indique clairement son objet et fournit une règle sûre pour en établir la portée. Les parties contractantes se proposaient « d'arrêter le moyen, la manière et la forme dans lesquels devait se faire le paiement de la dette que la nation argentine reconnaissait en faveur des sujets de S. M. B. pour les dommages par eux soufferts au cours des bouleversements survenus dans la République, par suite de la guerre civile ». Leurs stipulations ne visaient pas toutes les réclamations britanniques, mais uniquement celles qui étaient basées sur les préjudices soufferts au cours des bouleversements occasionnés par la guerre civile. Dans aucun des 9 articles de la convention, on ne trouve quoi que ce soit qui élargisse le sens clairement énoncé dans le préambule.

Les articles additionnels de 1859 confirment cette interprétation. Les explications détaillées contenues dans l'article 2 concernent : 1° les réclamations provenant de la destruction et enlèvement de troupeaux, destruction de propriétés rurales, séquestre de marchandises, vols et autres pertes ; 2° les emprunts forcés et autres dettes originairement liquides ; 3° les réclamations provenant de réquisitions faites et d'autres dettes contractées pendant le siège de Buenos-Ayres, depuis le 29 janvier 1853 jusqu'à

(1) *Memoria*, p. 237-242.

la fin du siège, et celles contractées dans d'autres provinces depuis 1852. Toutes ces énonciations embrassent uniquement les préjudices définis dans le préambule de la convention, c'est-à-dire ceux qui ont été occasionnés par les troubles de la guerre civile.

Les mots « et autres pertes » n'ont pas une signification générale et absolue : d'une part, leur sens est déterminé par l'ensemble du texte ; d'autre part, seraient-ils imprécis qu'ils ne suffiraient pas à modifier l'objet et le but de la convention, clairement définis dans le préambule : y comprendre, par exemple, la destruction de propriétés urbaines, alors que le préambule ne vise que les propriétés rurales. Ils ne comprennent pas les réclamations pour préjudices nés de causes étrangères aux troubles de la guerre civile.

Le blocus du port de Montevideo et le décret du 13 février sont des actes d'hostilité de nation à nation : on ne saurait les classer parmi les actes de la guerre civile. Il y avait, à l'époque, dans l'État Oriental, deux partis armés qui se faisaient la guerre, et la République était elle-même en guerre civile. Mais la République Argentine, bien que favorisant un de ces partis et combattant l'autre, faisait une guerre extérieure, totalement étrangère. Elle était en paix sur son territoire ; dès lors ses actes ne pouvaient pas être classés comme actes de guerre civile, ni les réclamations, nées de ces actes, comprises parmi les préjudices dus aux troubles de la guerre civile.

La Commission nommée en vertu de la convention de 1858 aurait, d'après le ministre britannique, connu de réclamations de la nature de celles dont il s'agit, et le gouvernement argentin, en délivrant des bons pour les indemnités reconnues, aurait fixé la véritable portée de cet accord. Cette cour ne peut se faire une opinion sur l'exactitude de ces allégations, parce que les faits allégués ne lui paraissent pas établis. Le représentant argentin ne les nie pas ouvertement, mais les explique comme un effet de l'ignorance dans laquelle se serait trouvé le gouvernement argentin. Cet aspect de la question a, de l'avis de la cour, plus de gravité qu'on ne lui en a jusqu'ici accordé. Si le gouvernement argentin avait manifesté clairement, expressément, par des actes divers et répétés, en pleine connaissance de cause, que sa volonté, en concluant la convention, avait été d'y comprendre toutes les réclamations dont il s'agit — à savoir les actes provenant de la guerre extérieure — on ne pourrait méconnaître l'obligation qu'il aurait spontanément acceptée. Mais les faits sans précision qu'on invoque sont, dans l'opinion de la cour, insuffisants à l'établir. Le sens de la convention, tel qu'il résulte du préambule, est si clair et si net, que seule une manifestation contraire, de même nature, aurait pu le modifier ; la reconnaissance d'une indemnité pour une réclamation entre plusieurs autres, et qui ne fit pas l'objet d'un examen spécial du gouvernement argentin, ne constitue pas une expression de volonté suffisante. La manière dont le gouvernement argentin s'est, au dire même de son représentant, comporté, ne permet pas davantage de donner à des faits, qui n'ont pas été l'objet d'un examen spécial, la signification qu'on leur attribue.

Sur la première question, la cour estime donc que les réclamations en litige ne sont pas comprises dans les actes de 1858 et de 1859.

La seconde question a été bien traitée dans la consultation de M. C. Campillo. En fermant le port de Buenos-Ayres aux navires qui avaient auparavant touché à Montevideo, le gouvernement argentin a usé d'un droit légitime — soit qu'on regarde l'acte comme émané de la souveraineté interne, pour la défense de ses intérêts — soit qu'on l'envisage comme un acte d'hostilité contre Montevideo, pour en faire respecter le blocus.

Tout État peut, dans la mesure de son intérêt, règler son commerce extérieur,

permettre l'importation de certaines marchandises, interdire celle d'autres, ouvrir quelques ports et fermer les autres. Dans ces dispositions, il n'a qu'à tenir compte de son intérêt ; s'il prend en considération les intérêts des nations étrangères avec lesquelles il est en rapport, sans être lié par des traités, c'est principalement par suite du lien étroit et immédiat qui existe entre ces intérêts et les siens propres, parce que le préjudice souffert par les uns se répercute habituellement sur les autres. En faisant usage de ses droits, il ne peut pas dédaigner la convenance des tiers, mais il n'est pas tenu de respecter les droits des étrangers, droits qui n'existent que dans la mesure établie par ses propres lois.

Non moins indiscutable est le droit d'un État de bloquer un port de l'ennemi et de prendre les mesures propres à rendre ce blocus effectif ; parmi elles, figure naturellement la prohibition de l'entrée dans ses ports des navires ayant touché au port ennemi.

Ces principes sont universellement reconnus : il serait superflu d'énumérer les auteurs qui les indiquent.

La notification préalable du blocus n'est pas nécessaire pour le rendre obligatoire, il suffit de notifier le blocus au navire qui tente d'entrer dans le port. Le défaut de notification supprime la responsabilité du navire qui entre dans le port, mais ne lui donne, dans aucun cas, le droit de réclamer contre l'auteur du blocus pour n'avoir pas imparti de délai avant que le blocus produise son effet. Si le blocus est immédiatement appliqué, il se peut qu'une expédition commerciale, faite dans l'ignorance de son établissement, se trouve retardée ou entravée, mais le préjudice n'en est pas imputable à l'auteur du blocus, qui a usé d'une faculté légitime.

Il en est de même au cas de prohibition d'importation ou de fermeture d'un des ports ouverts au commerce extérieur. Par ces mesures, les expéditions commerciales peuvent être retardées ou entravées ; mais sans qu'il y ait ici droit, pour des raisons analogues au cas de blocus, de réclamer et d'exiger une indemnité.

Le représentant de la R. A. invoque différentes raisons pour démontrer que le décret du 13 février s'appuyait sur des motifs suffisants. L'examen de ce point est, dans l'opinion de la cour, étranger à la question, parce que, motivé plus ou moins par la conduite de l'escadre anglaise devant Montevideo, ce décret est dans tous les cas une application immédiate et directe du libre droit de tout État de régler ses relations commerciales suivant ses seules convenances.

Le délai fixé dans le décret pour son application aux navires touchant à Montevideo ne donne pas, dans l'opinion de la cour, droit à indemnité aux navires partis d'Europe avant d'avoir eu connaissance du décret.

Tenant compte de ces consultations, l'arbitre rendit, le 1er août 1870, la sentence suivante :

III

Sentence du 1er août 1870 (1)

Je, José Joaquin Perez, Président de la République du Chili, nommé juge arbitre par le gouvernement de S. M. B. et par celui de la République Argentine, à l'effet

(1) Texte espagnol dans *Memoria*, p. 243-255. Texte anglais dans *Br. and F. St. Pap.*, LXIII, p. 1173 ; Hertslet, XIII, p. 211 ; Moore, V, p. 4916 ; La Fontaine, p. 62.

de statuer sur diverses réclamations formées contre le second desdits gouvernements, à raison de dommages éprouvés par plusieurs sujets britanniques.

Ayant accepté cette charge et étant animé du désir de terminer ce différend en portant à la connaissance des H. P. intéressées l'opinion que je me suis formée sur le litige;

Ayant attentivement lu et examiné tous les documents de l'affaire et tenant compte de l'avis émis par la cour suprême de justice et par l'avocat don Cosmo Campillo,

Emets l'opinion dont la teneur suit :

Le 13 février 1845, le gouvernement de la Confédération Argentine, alors en guerre avec la République de l'Uruguay, publia un décret déclarant interrompue toute communication avec le port de Montevideo, à partir du 1er mars suivant, et interdisant l'accès des ports argentins à tout navire venant directement de Montevideo ou y ayant pénétré ou touché, à la suite d'un accident quelconque.

Le représentant de S. M. B. à Buenos-Ayres informa le gouvernement argentin, par une note officielle du 17 février, que l'exécution immédiate du décret était de nature à causer de grandes pertes au commerce britannique, car nombre de navires anglais étaient déjà en route avec des cargaisons destinées pour partie à Montevideo et pour partie à Buenos-Ayres. Il proposait, en conséquence, qu'il fût au moins octroyé aux navires anglais, qui arriveraient d'Europe et feraient escale à Montevideo, un certain délai pour continuer leur voyage jusqu'à Buenos-Ayres et décharger dans ce port les cargaisons à lui destinées.

Le gouvernement argentin répondit, le 27, que le décret du 13 avait accordé au commerce étranger la limite la plus extrême et que, ses termes étant généraux, aucune modification ne pouvait y être apportée en faveur des navires anglais.

Dans ces circonstances, six navires de commerce anglais arrivèrent à Buenos-Ayres, venant d'Europe.

Le *Cestus*, parti du port de Hull, le 30 décembre 1844, à destination de Montevideo et de Buenos-Ayres, atteignit le premier de ces ports le 18 mars 1845. Le même jour, le capitaine descendit à terre pour faire son rapport sur les avaries subies par le navire en cours de route, par suite de la tempête. Ayant terminé ses affaires, il mit, le 19 mars, à la voile pour Buenos-Ayres, conformément aux ordres qu'il avait reçus des consignataires ; mais, arrivé le lendemain à ce port, les autorités locales ne lui permirent pas d'y entrer.

Le *Sultana*, parti de Liverpool le 14 janvier 1845, jeta l'ancre dans la rade extérieure de Montevideo le 7 mars de la même année, à 11 h. 1/2 du soir. Le capitaine, indisposé depuis dix jours, débarqua le lendemain, à l'effet de trouver un pilote pour conduire le navire à Buenos-Ayres. Mais, ayant été informé à son retour à bord que, peu après son départ, l'amiral Brown, commandant en chef de l'escadre argentine, avait envoyé un bateau pour lui notifier le décret du 13 février, il se rendit auprès de l'amiral et obtint de lui un certificat, constatant que son débarquement n'avait eu pour objet que de se procurer un pilote. Muni de ce certificat, le navire partit pour Buenos-Ayres; mais, arrivé là le 18 mars, il fut repoussé comme le navire précédent.

La barque *James* quitta Liverpool le 17 février 1845 avec un chargement pour Montevideo et Buenos-Ayres. Elle arriva à Montevideo le 24 avril, et, après y avoir, conformément à ses connaissements, déchargé la partie de la cargaison destinée à ce port, elle continua son voyage sur Buenos-Ayres, où elle arriva le 31 mai : il lui fut également interdit d'y pénétrer.

Le brick *Richard Watson* partit de Cadix, le 23 février 1845, avec un chargement de sel à destination de Montevideo. Arrivé en vue de ce port, le 28 avril, il reçut de ses affréteurs l'ordre de se rendre à Buenos-Ayres. Le 2 mai, il essaya d'y entrer, mais il en fut empêché par les autorités maritimes.

La barque *Jean-Baptiste* quitta Liverpool, le 7 mars 1845, chargée de marchandises diverses pour Montevideo et Buenos-Ayres. Arrivée au premier de ces ports, le 29 avril, et y ayant débarqué une partie de son chargement, conformément à ses connaissements, signés à Liverpool, elle continua sa route sur Buenos-Ayres, y arriva le 25 mai, et fut avertie par le capitaine du port qu'aux termes du décret du 13 février elle ne pouvait pas y entrer, parce qu'elle avait touché à Montevideo.

La barque *Caledonia*, partie de Liverpool le 6 avril 1845, avec des marchandises déclarées pour Montevideo et Buenos-Ayres, arriva en vue du premier de ces ports le 18 juin. Le capitaine, ayant eu là connaissance du décret du 13 février, y stoppa jusqu'à ce qu'il eût communiqué avec les autorités de Buenos-Ayres. Mais ses représentations étant restées sans effet, il entra, conformément à ses connaissements, à Montevideo, le 1er juillet, et, après y avoir laissé une partie de sa cargaison, continua sur Buenos-Ayres ; il y arriva le 25 août et fut empêché d'entrer, de la même manière et pour la même raison que les autres navires.

Chacun des capitaines des six navires sus-mentionnés présenta, en temps opportun, à l'autorité consulaire, un rapport relatant tout ce qui s'était passé.

Le 21 août 1858, les H. P. intéressées ont conclu une convention dont le préambule énonçait leur mutuel désir d' « arrêter la manière, le mode et la forme dans lesquels devait se faire le paiement de la dette que la nation argentine reconnaissait en faveur des sujets de S. M. B., pour les dommages par eux soufferts au cours des bouleversements survenus dans la République par suite de la guerre civile, dommages dont la nation argentine, obéissant à une politique généreuse et réparatrice, désirait répondre ». La susdite convention établissait et spécifiait, en conséquence, les conditions et la forme du paiement. Conformément à l'une de ses stipulations, une Commission fut instituée pour le règlement amiable de toutes les difficultés pouvant résulter de l'exécution de l'accord.

Le 18 août 1859, une autre convention dite « additionnelle » fut conclue entre les mêmes H. P. à l'effet de préciser plus clairement certaines clauses de la convention du 21 août. En établissant des règles quant au taux de l'indemnité qui pouvait être allouée aux différentes catégories de réclamations pour pertes formées par les sujets britanniques contre le gouvernement argentin, cette convention stipulait notamment que « pour les réclamations basées sur la destruction et l'enlèvement violent de troupeaux, la destruction de propriétés rurales, le séquestre de marchandises, les vols et autres pertes, il ne serait payé qu'une

indemnité de 50 °/₀ du montant total, quelque éloignée que fût la date des événements ayant donné naissance à la réclamation ».

Quelques années plus tard, la légation britannique réclamait au gouvernement de Buenos-Ayres une indemnité pour les pertes éprouvées par les six navires sus-mentionnés et leurs cargaisons : ces pertes, disait-elle, étaient comprises dans celles dont la Confédération Argentine avait accepté de répondre vis-à-vis des sujets britanniques, aux termes des conventions des 21 août 1858 et 18 août 1859 et devaient, dès lors, être examinées par la Commission instituée en vertu de ces conventions.

Le gouvernement de Buenos-Ayres ne se borna pas à repousser l'idée que les dites pertes fussent comprises dans l'acceptation de responsabilité faite par ces conventions ; il soutint qu'il n'avait pas encouru de responsabilité du chef des conséquences du décret du 13 février, légalement pris, en vertu du droit qui appartenait à la nation argentine par suite de la guerre dans laquelle elle se trouvait alors engagée vis-à-vis de Montevideo et des autres villes de la République Orientale de l'Uruguay.

Par le protocole du 15 juillet 1864, les représentants des gouvernements britannique et argentin convinrent de soumettre à la décision arbitrale d'un gouvernement ami la question de savoir si la République Argentine était obligée de réparer les pertes éprouvées par les sujets britanniques à la suite de la non-admission dans le port de Buenos-Ayres des six navires sus-mentionnés. Par le protocole du 18 janvier 1865, les représentants des mêmes gouvernements ont bien voulu me choisir comme arbitre pour statuer sur la dite question.

Les représentants des H. P. intéressées consentent, ainsi qu'il est dit dans le memorandum qu'ils m'ont tous deux présenté, que la question soit posée de la manière suivante :

1° Les pertes éprouvées par les sujets britanniques, à la suite de la non-admission des dits navires dans le port de Buenos-Ayres, sont-elles comprises dans les termes des conventions des 21 août 1858 et 18 août 1859 ?

2° En supposant que ces pertes ne soient pas comprises dans les termes desdites conventions, le gouvernement argentin est-il, en principe, obligé de les réparer ?

I. — Quant à la première de ces questions, le gouvernement de S. M. B. soutient que les pertes dont il s'agit sont comprises dans les termes des conventions précitées.

D'après lui, les termes « et autres pertes » *i otras perdidas*, employés dans la convention additionnelle du 18 août 1859, se refèrent à ces pertes ; d'autres réclamations pour pertes d'une nature analogue, présentées par des sujets britanniques, ont fait l'objet d'un examen de la part de la Commission instituée à Parana, conformément aux stipulations des deux conventions précitées, et la Commission, statuant en faveur des réclamants, leur a alloué une certaine indemnité ; dans ces cas, les décisions de la Commission ont été soumises au gouvernement argentin qui, les confirmant, a délivré les titres de paiement des sommes dues aux réclamants. L'art. 1er de la convention du 21 août 1858 ayant reconnu comme dette nationale toutes les sommes dues à des

sujets britanniques pour des réclamations qui pourraient être présentées avant le 18 janvier 1860, cette reconnaissance doit comprendre les réclamations pour toute catégorie de pertes, y compris celles nées d'autres causes que des désordres de la guerre civile. D'autre part, les pertes dont il s'agit doivent être considérées comme ayant leur source dans les troubles de la guerre civile, puisque le décret du 13 février 1845 était un acte d'hostilité dirigé contre les autorités établies à Montevideo, considérées comme rebelles par le gouvernement argentin qui, secourant le général Oribe, le reconnaissait comme président légitime de la République de l'Uruguay à l'encontre de ceux qui occupaient la ville de Montevideo ; cette manière d'envisager la question est confirmée par la teneur de l'art. 5 du décret sus-mentionné, stipulant que :

Le présent décret restera en vigueur aussi longtemps que la ville de Montevideo sera au pouvoir des sauvages Unitariens. Il cessera de s'appliquer aussitôt que l'armée commandée par S. E. le général de brigade don Manuel Oribe, président légitime de la République Orientale de l'Uruguay, aura fait son entrée dans ladite ville.

Le gouvernement argentin répond :

La convention du 21 août 1858 ne reconnaît comme dette nationale que les sommes dues à titre d'indemnité pour pertes causées par les désordres de la guerre civile ; la convention du 18 août 1859 fait une classification des pertes que le gouvernement argentin doit réparer et les réclamations actuelles ne sont comprises dans aucune de ces catégories ; les termes « et autres pertes » *i otras perdidas*, employés dans cette convention, ne peuvent pas s'appliquer à des pertes souffertes à la suite d'un acte légitime d'autorité exécuté dans la sphère des attributions du gouvernement, tel que le décret du 13 février 1845 ; si la Commission instituée à Parana a procédé à l'examen de réclamations analogues aux demandes actuelles et si ces réclamations ont été admises par le gouvernement établi à Parana, ces actes sont nuls, parce qu'ils excédaient les attributions de la Commission et du gouvernement : étant nuls, ils ne sauraient servir à fixer le sens de l'accord ; il est à penser que la Commission et le gouvernement de Parana n'auraient pas fait les reconnaissances alléguées s'ils eussent connu la véritable situation ; et il n'est pas étonnant que la Commission et le gouvernement aient ignoré les termes des conventions, parce que celles-ci, conservées dans les archives qui se trouvaient à Buenos-Ayres, étaient ignorées à Parana ; les réclamations présentées avant le 1er janvier 1860, auxquelles se réfère la convention du 21 août 1858, n'ont pas trait à toute espèce de pertes, mais uniquement à celles nées des désordres de la guerre civile, puisqu'il est formellement déclaré dans l'art. 6 de la convention additionnelle du 18 août 1859 que « aucune réclamation de la nature de celles envisagées dans le préambule de la convention du 21 août 1858 ne pourra être présentée après le 31 décembre 1860, dernier délai » ; le décret du 13 février, qui fut l'origine des pertes éprouvées par les navires britanniques, ne peut pas être considéré comme un incident de la guerre civile ; c'est une mesure prise dans une guerre internationale, dirigée contre des puissances étrangères qui refusaient de reconnaître le blocus du port de Montevideo ; le terme mis au

décret, savoir la prise de la ville de Montevideo par l'armée du général Oribe, ne donnait pas à ce décret le caractère d'une mesure prise dans une guerre civile ; l'unique portée de cette clause était qu'il n'y aurait plus de raison de l'appliquer aussitôt que la ville de Montevideo serait prise par l'armée du général Oribe, parce que, dans ce cas, le blocus devait cesser et, avec lui, disparaître la non reconnaissance du blocus qui avait donné naissance au décret.

Considérant :

1° Que, dans la convention conclue le 21 août 1858, le gouvernement argentin n'a reconnu comme dette nationale en faveur des sujets britanniques que celle résultant des pertes que les dits sujets avaient éprouvées à la suite des désordres produits dans la République par la guerre civile ;

2° Que la convention additionnelle du 18 août 1859, se référant à la convention principale de 1858, a la même nature qu'elle et que l'objet de la dernière étant la réparation des pertes éprouvées par des sujets britanniques à la suite des désordres de la guerre civile, l'objet de l'autre doit nécessairement être identique ;

3° Que, conformément à ce qui vient d'être établi, les termes « et autres pertes » *i otras perdidas*, employés dans l'art. 2 de la convention additionnelle, ne peuvent pas se rapporter à des pertes occasionnées par une guerre étrangère, parce que une telle interprétation dénaturerait l'objet de la dite convention additionnelle et, partant, celui de la convention principale ;

4° Que, s'il est dit dans l'art. 1er de la convention du 21 août 1858 que :

Le gouvernement de la Confédération Argentine reconnaît comme dette nationale toutes les sommes dues à des sujets britanniques à raison des réclamations qui pourraient être formées avant le 1er janvier 1860 et qui seraient établies et liquidées d'un commun accord par les commissaires nommés à cet effet, par le gouvernement argentin et par le ministre plénipotentiaire de S. M. B. ou son représentant.

Cette reconnaissance ne peut cependant s'appliquer qu'aux dettes résultant des pertes occasionnées par la guerre civile, qui étaient les seules que la convention eût pour objet de liquider et de payer, ainsi qu'il est formellement déclaré dans son préambule ;

5° Que l'interprétation qui vient d'être donnée de l'art. 1er de la convention du 21 août 1858 est confirmée par la teneur littérale de l'article 6 de la convention additionnelle du 18 août 1859 ;

6° Que, s'il est affirmé par le gouvernement de S. M. B. que la Commission instituée en vertu de la convention du 21 août a examiné diverses réclamations analogues à celles qui ont donné lieu au présent arbitrage et que les décisions de ladite Commission ont été acceptées et respectées par le gouvernement de la Confédération Argentine, cela ne saurait servir de base suffisante à l'admission de l'idée que le gouvernement argentin a voulu élargir la portée explicite de la convention, en l'étendant à des cas qui n'y sont pas expressément compris, d'autant plus que les réclamations auxquelles le gouvernement de S. M. B. fait allusion, n'étant pas spécifiées, ne peuvent, dés lors, être sainement appréciées

par le juge arbitre et avoir l'importance et le but qui leur ont été attribués par ledit gouvernement ;

7° Que, si le fait allégué par le considérant qui précède n'est pas contredit par le gouvernement argentin, les explications fournies à cet égard montrent néanmoins que les circonstances dans lesquelles s'est trouvé ledit gouvernement lorsqu'il a donné son acquiescement aux décisions de la Commission ne lui ont pas permis de les examiner avec toute l'attention nécessaire et en connaissance des documents de chaque espèce ;

8° Qu'en présence de la déclaration formelle faite dans la convention du 21 août que le désir des H. P. C. était uniquement d'établir des règles pour la liquidation et le paiement de dettes nées des pertes occasionnées par la guerre civile de la République Argentine, il est impossible d'appliquer les clauses de cette convention à d'autres dettes, de nature et d'origine complètement différentes, sans une déclaration également explicite de la part des mêmes parties ; il n'est pas possible de se fonder sur des incidents qui, à raison de leur caractère vague, ne peuvent être exactement appréciés et sont susceptibles, comme dans l'espèce, d'être expliqués de manières diverses ;

9° Que la guerre faite en 1845 par la République Argentine et son allié, le général Oribe, aux autorités de Montevideo était une guerre étrangère ;

10° Que, si la République Orientale de l'Uruguay était, en 1845, engagée dans une guerre civile, la guerre que la Confédération Argentine faisait à la même époque à l'une des parties en lutte, alors qu'elle secourait l'autre, ne pouvait pas avoir ce caractère, attendu qu'elle avait lieu entre deux nations indépendantes l'une de l'autre ;

11° Qu'alors même qu'on verrait dans la guerre de l'Uruguay une guerre civile, on ne saurait pour cela appliquer les clauses de la convention du 21 août aux réclamations pour dommages soufferts par les propriétaires et les consignataires des six navires britanniques, attendu que ces dommages devraient être considérés comme produits par la guerre civile d'un pays distinct de la Confédération Argentine, et nullement comme occasionnés par la guerre civile de cette Confédération, circonstance indispensable pour que, aux termes de la convention citée, il y ait lieu à indemnité ;

Pour toutes ces raisons, JE SUIS D'AVIS que les dommages soufferts par les navires anglais à la suite du décret publié par le gouvernement argentin, à la date du 13 février 1845, ne sont pas compris dans les termes des conventions du 21 août 1858 et du 18 août 1859.

II. — Quant à la seconde des deux questions proposées, le gouvernement de S. M. B. soutient que la République Argentine est obligée, en justice, de réparer les dommages dont il s'agit, en se fondant sur la considération que le gouvernement argentin ne pouvait prendre le décret du 13 février qu'en octroyant un délai suffisant pour que la prohibition établie pût être connue en temps utile par les navires qui chargeaient en Europe à destination de Montevideo et de Buenos-Ayres, ou bien en acceptant d'avance la responsabilité des dommages subséquents, si la raison d'État conseillait l'immédiate exécution de cette

mesure ; du jour où un navire se met en route avec un chargement à destination d'un port déterminé, il acquiert implicitement le droit d'y être admis, et nul ne peut le priver de ce bénéfice sans contracter l'obligation de l'en indemniser ; les navires dont il s'agit partirent d'Europe, les uns avant la publication du décret, les autres avant l'expiration du délai nécessaire pour qu'il parvînt à leur connaissance ; à aucun d'eux le décret ne fut notifié par l'escadre du blocus ; ils arrivèrent tous à Montevideo dans l'ignorance complète des événements ; il est tout à fait inexact que le décret ait été un acte de représailles contre la Grande-Bretagne, pour n'avoir pas reconnu le blocus rigoureux de Montevideo, attendu que le décret n'invoque nulle raison de ce genre et qu'il n'est pas à croire que l'on eût excepté — comme l'a fait l'art. 4 — les paquebots anglais venant d'Europe, si l'on avait eu réellement en vue un acte d'hostilité à l'endroit de la G.-B. ; d'autre part, loin d'avoir refusé de reconnaître le blocus, le gouvernement anglais, par l'organe de sir Th. Pasley, commandant les forces navales S. M. B. dans les eaux de Montevideo, donna à l'amiral de l'escadre argentine, par lettre du 29 janvier 1845, l'assurance que le blocus serait reconnu par les forces anglaises ; ce fut seulement après que l'amiral de l'escadre de S. M. le roi des Français eut refusé de reconnaître le blocus que sir Th. Pasley réclama pour les navires anglais les mêmes immunités que pour les navires français ; le fait de n'avoir pas mentionné les réclamations actuelles dans la convention conclue par la République Argentine et le gouvernement britannique, le 24 novembre 1849, où l'on accueillit d'autres réclamations de même nature, ne prouve nullement l'abandon de la part de la G.-B. des réclamations actuelles, attendu qu'après les réclamations faites en temps utile par M. J. H. Mendeville, ministre plénipotentiaire de S. M. B., contre les pertes que le décret du 13 février pouvait occasionner au commerce anglais — protestations restées sans effet — il eût été nécessaire, pour qu'on les pût considérer comme abandonnées par la convention précitée, que leur abandon y fût expressément stipulé ; enfin quelques-uns des six navires, auxquels on refusa l'accès du port de Buenos-Ayres, n'avaient pas en réalité violé le décret du 13 février, attendu qu'ils s'arrêtèrent en vue de Montevideo, et s'abstinrent d'entrer dans ce port et d'y faire des actes d'aucune sorte.

Le gouvernement argentin ne conteste pas le fait que les six navires auxquels se réfèrent les réclamations du gouvernement britannique se sont vu interdire l'accès du port de Buenos-Ayres ; il fait complètement abstraction du fait que, de ce chef, ils ont pu éprouver des préjudices ; mais il soutient qu'il n'est pas tenu de les indemniser, parce que, se trouvant alors en guerre avec Montevideo, il pouvait incontestablement prendre le décret du 13 février qui interdisait le trafic avec ce port et que, s'agissant ainsi d'un acte légitime de guerre, les nations neutres n'ont pas le droit de se plaindre de ses conséquences : alors même que les navires *Sultana* et autres seraient partis pour Buenos-Ayres et arrivés à Montevideo dans la parfaite ignorance du décret et qu'ils n'en auraient point été informés par l'escadre argentine, ils n'en étaient pas moins tenus de l'observer, parce que les mesures de ce genre n'ont pas besoin d'un délai pour recevoir exécution ; tout ce que peuvent exiger ceux qui en ignorent l'existence, c'est de n'être point capturés, mais ils sont tenus de s'y conformer, attendu que, dans le cas de

blocus, alors même que l'on accorde un délai pour permettre à ceux qui entreraient dans le port bloqué de n'être pas capturés, il n'est pas d'usage de l'octroyer pour permettre l'accès du dit port ; ce n'était pas à l'escadre argentine, mais à celle de S. M. B., qui était en vue de Montevideo, de faire connaître les dispositions du décret aux sujets britanniques ; néanmoins, ainsi que le reconnut la légation britannique dans sa note du 11 mai 1845, le *Sultana* en a été informé par l'escadre argentine ; si cette doctrine est applicable au commerce neutre, elle l'est à plus forte raison aux puissances avec lesquelles on n'est pas en état de paix parfaite ; le décret du 13 février fut précisément pris à la suite du refus de la part du chef des forces navales britanniques de reconnaître le blocus, ainsi que cela résulte de la lettre qu'en réponse à la notification de ce blocus, le commandant Pasley adressa, le 29 janvier, à l'amiral Brown, exigeant que l'exécution du blocus fût retardée jusqu'à la réception par le chargé d'affaires de S. M. B. à Montevideo de certaine communication du ministre de S. M. B. à Buenos-Ayres, relative à l'affaire ; conformément à cette prétention, M. Mendeville sollicita le 30 janvier « que la date du blocus fût retardée tant quant à l'entrée que quant à la sortie des navires », à quoi le gouvernement de Buenos-Ayres répondit « que, les forces de S. M. B. ayant méconnu sans droit le blocus, il ne pouvait pas tenir compte de sa demande » ; il résulte de tout cela, non seulement que la G.-B. a refusé de reconnaître le blocus, mais encore, très clairement, que ce refus a été l'origine même du décret du 13 février ; l'exception en faveur des paquebots anglais d'Europe n'était pas un indice des bonnes relations avec la G.-B., elle tenait seulement au ait qu'à cette époque les paquebots ne portaient pas de chargement et que ce que l'on voulait empêcher c'était l'entrée à Montevideo des marchandises ; dans la convention du 24 novembre 1849, dans laquelle on stipula la restitution des navires et des cargaisons capturés au cours du blocus établi par la G.-B. sur les ports argentins, on ne fit aucune mention des dommages soufferts par les navires anglais à la suite de la prohibition établie par le décret du 13 février, ce qui prouve que, dans la pensée du gouvernement britannique, la mesure était parfaitement légale ; au moment de la conclusion de cet accord, le gouvernement de Buenos-Ayres n'avait pas à demander l'abandon d'un droit, à ses yeux, inexistant, dont il appartenait, au contraire, au gouvernement de S. M. B., de solliciter la reconnaissance ; au lieu de le faire, il s'obligea à restituer les prises qu'il détenait, sans rien formuler au sujet des préjudices qui motivent sa réclamation actuelle ; loin d'avoir jamais été critiqué par la G.-B., le décret du 13 février a été expressément reconnu et respecté par ses agents diplomatiques dans divers actes, par exemple dans la note adressée par M. Mendeville, le 11 mars 1845, au gouvernement de Buenos-Ayres au sujet de l'affaire du *Sultana*, où, sans rien dire contre la légitimité du décret, il demandait l'admission du navire, en se fondant uniquement sur ce qu'il n'avait pas contrevenu au décret, attendu que son entrée à Montevideo n'avait eu d'autre but que d'y chercher un pilote ; cette demande ayant été repoussée par le gouvernement argentin, la légation britannique n'insista pas et ne formula aucune protestation, bien qu'un sort égal fût réservé à d'autres représentations de même nature, faites alors par le ministre anglais au gouvernement de Buenos-Ayres.

Considérant :

1° Que le décret publié par le gouvernement argentin, le 13 février 1845, eut pour objet de faire respecter le blocus que ce gouvernement avait établi à cette époque devant le port de Montevideo ;

2° Que l'État qui procède au blocus des ports d'un autre État avec lequel il est en guerre a le droit de prendre toutes les mesures propres à faire respecter le blocus par les neutres ;

3° Qu'il n'aurait été ni juste ni raisonnable d'exiger du gouvernement de la Confédération Argentine d'accueillir dans ses ports les navires qui avaient violé le blocus, alors qu'il était au contraire juste et raisonnable de leur en refuser l'accès ;

4° Que, de même que l'on n'accorde pas aux navires neutres un délai pour pouvoir entrer dans un port bloqué, de même on ne saurait exiger qu'on leur en accorde un pour se soumettre aux mesures prises en vue de faire respecter le blocus établi ;

5° Que la nation qui, en temps de guerre, ferme ses ports au commerce étranger est libre de déterminer les conditions dans lesquelles il pourra lui être permis d'y pénétrer et de décider si les navires qui veulent y entrer se sont ou non conformés à ces conditions, et

6° Qu'il est de jurisprudence universelle que celui qui fait usage de son droit ne lèse personne ;

Par ces motifs, JE SUIS D'AVIS que le gouvernement de la Confédération Argentine n'est pas tenu de réparer les dommages soufferts par les six navires auxquels fut refusé l'accès du port de Buenos-Ayres, en vertu du décret rendu par ce gouvernement, le 13 février 1845.

La présente sentence amicale sera communiquée aux H. P. intéressées et, à chacune d'elles, il en sera remis une copie.

Donnée en mon cabinet, revêtue du sceau de la République, et contre-signée par mon secrétaire des Relations extérieures, à Santiago du Chili, le 1er août 1870.

JOSÉ JOAQUIN PÉREZ.

MIGUEL LUIS AMUNATEGUI.

IV

1. Faute de loisirs et de compétence technique, le chef d'État, choisi comme arbitre, cherche toujours à s'entourer de conseillers et de collaborateurs, qui préparent les bases de sa sentence. Il s'adresse tantôt à ses ministres réunis en conseil (1), tantôt à des personnes ou à des corps officiels ou privés (2). Parfois le compromis lui impose cette collabo-

(1) Affaire des navires *Veloz Mariana* et autres, soumise au jugement du roi des Pays-Bas (v. ce *Recueil*, I, p. 618) ; affaire de l'île d'Aves, soumise au jugement de la reine d'Espagne (v. ci-dessus, p. 415).

(2) Dans l'affaire de l'île de Bulama, le président Grant confia la préparation de sa sentence à son sous-secrétaire d'État, M. Bancroft Davis (v. ci-dessus, p. 609).

ration (1) ou lui permet formellement d'y recourir (2). Le plus souvent, ne stipulant rien, il le laisse libre d'agir pour le mieux et de remplir sa mission par les voies qu'il juge préférables. Tel fut ici le cas. Le silence du compromis n'a pas empêché le président Perez de choisir, dans le barreau et dans la magistrature, deux collaborateurs, M. Cosmo Campillo et la cour suprême de justice du Chili, dont les consultations lui ont fourni, sur le fait et le droit, tous les éléments d'une décision. Ce qu'il y a d'un peu particulier, c'est que de cette collaboration intime, dénuée de caractère officiel vis-à-vis des parties en litige, il a cru devoir faire état dans la sentence, sans doute pour en augmenter la valeur et l'importance juridiques (3).

2. Une fin de non-recevoir opposée à la réclamation britannique offrait à l'examen de l'arbitre un des multiples aspects de la question, souvent présentée dans les arbitrages, de l'abandon antérieur du droit actuellement déduit en justice. La question est extrêmement complexe. Elle peut se poser au sujet de l'obligation du défendeur comme au sujet des modalités ou du principe du droit du demandeur. Au regard du défendeur, elle se présente sous l'aspect de l'aveu extrajudiciaire, comme preuve de ses obligations internationales : un État, après avoir longtemps repoussé la réclamation formée contre lui, finit par en reconnaître le bien-fondé ; est-il définitivement lié par cette reconnaissance, ou bien demeure-t-il libre de reprendre, devant l'arbitre, toute sa liberté ? Dans l'affaire Croft, où ce délicat problème s'est, pour la première fois, posé dans toute sa netteté, le Sénat de Hambourg a cherché à y répondre au moyen d'une distinction, à notre sens, trop tranchée (4). A l'égard du demandeur, la question peut se présenter tout d'abord quant aux modalités de son droit : un État réclame une indemnité, puis, au cours des pourparlers diplomatiques, dans un esprit de conciliation ou de résignation, réduit sa demande et déclare se contenter d'une somme moindre ; cette offre vaut-elle aveu, limitant la liberté d'appréciation de l'arbitre ? Dans l'affaire des Compagnies de la baie d'Hudson et du détroit de Puget, la Commission mixte anglo-américaine a tranché la difficulté par la négative (5). Touchant le principe

(1) Affaire des navires *Veloz Mariana* et autres (v. ce *Recueil*, I, p. 618 et ci-dessus, p. 416).

(2) Affaire de l'île de Bulama, ci-dessus, p. 607.

(3) Dans l'affaire précitée de l'île d'Aves, la reine d'Espagne avait de même fait état dans la sentence de la collaboration de ses ministres ; mais c'était pour des raisons d'ordre purement politique (v. ci-dessus, p. 416).

(4) V. ci-dessus, p. 34 à 37.

(5) V. ci-dessus, p. 508 (opinion du commissaire britannique) et la note doctrinale, p. 523, § 8.

même de la réclamation, la question se présente dans toute son ampleur : la demande ne se produit que longtemps après les faits sur lesquels elle se base ou encore, faite immédiatement sans succès, elle n'est reprise que plusieurs années plus tard (1) ; l'inaction prolongée du demandeur est-elle une cause d'extinction de son droit d'agir ? C'est le problème de la prescription libératoire, dont le principe a été, avec des nuances multiples, accueilli par de nombreuses sentences arbitrales (2). Mais au lieu d'une renonciation tacite due au laps de temps, on peut imaginer l'abandon implicite de la réclamation, se produisant immédiatement, en vertu d'un accord intervenu entre les parties en litige. C'était l'aspect sous lequel se présentait ici la difficulté : les réclamations britanniques, fondées sur l'application précipitée du décret de 1845, avaient été produites pour la première fois en 1860, devant la Commission mixte de Parana ; mais, dans l'intervalle, les deux gouvernements, désireux de mettre un terme à leurs différends et de rétablir entre eux des rapports d'amitié, avaient, le 24 novembre 1849, conclu une convention où nulle mention n'était faite des incidents de 1845. Ne fallait-il pas voir dans cette omission la preuve que le gouvernement britannique avait entendu, moyennant les concessions obtenues, renoncer à se prévaloir des événements du passé pour obtenir de nouveaux avantages ? C'est sur quoi les deux parties n'étaient pas d'accord. La Grande-Bretagne soutenait qu'étant données les réserves faites par son représentant, dès la publication du décret de 1845, le silence de la convention de 1849 ne pouvait pas être interprété comme valant abandon de son droit et qu'il aurait, au contraire, fallu, pour atteindre ce résultat, une déclaration formelle de volonté. L'avocat consultant de l'arbitre a partagé cet avis : d'après lui, le fait de ne pas réserver un droit ne prouve pas son abandon, s'il existe ; de même que le fait de le réserver ne suffirait à le conserver, s'il était déjà éteint. Raisonnement un peu simpliste, qui ne résout pas la difficulté. Car il s'agit ici moins d'une question de principe que de l'interprétation de l'accord de 1849. Il aurait donc fallu rechercher les éléments propres à laisser apparaître la véritable intention des parties et, dans le doute, préciser le but qu'elles s'étaient proposé en contractant, pour voir s'il commandait ou non l'abandon du droit de la Grande-Bretagne. En examinant au fond la réclamation britannique, l'arbitre a

(1) La question s'est posée sous cet aspect dans l'affaire du *Canada* (Brésil-États-Unis, 11 juillet 1870). V. ci-dessus, p. 636.

(2) V. la discussion théorique de ce problème et l'analyse de la pratique arbitrale, à propos de l'affaire du *Macedonian*, ci-dessus, p. 205 à 209.

laissé comprendre quel était à cet égard son sentiment. Mais il eût mieux rempli sa mission, en donnant une réponse formelle et motivée à la question qui lui était posée.

3. Quant au fond du débat, deux questions distinctes étaient posées : celle de la compétence de la Commission mixte de Buenos-Ayres ; celle de la responsabilité de la Confédération Argentine.

La première était relative à l'interprétation des conventions de 1858 et 1859 qui définissaient les pouvoirs de la Commission mixte. Elle n'avait qu'un intérêt rétrospectif, car, de toute manière, l'arbitre était tenu de statuer sur la responsabilité, et le compromis (art. 3) stipulait que, si le principe en était reconnu, les parties devaient revenir devant la Commission mixte pour la fixation de l'indemnité. Aussi le mémoire britannique s'était-il dispensé de la discuter. Si l'arbitre s'y est longuement arrêté, c'est sans doute parce que le mémoire argentin s'était borné à reproduire les documents antérieurs au compromis, où elle avait fait l'objet d'un minutieux débat avec la légation britannique (1).

La seconde question était au contraire d'un haut intérêt théorique et pratique. C'était celle de savoir si et dans quelles conditions un État a le droit de fermer ses ports au commerce étranger.

L'existence même de pareil droit ne pouvait faire doute. A l'époque où le conflit avait pris naissance, il était admis par tous les auteurs que le commerce mutuel des États était une simple faculté, non un droit véritable, accompagné d'un devoir corrélatif (2). On en concluait que tout État pouvait, à moins de conventions formelles contraires, fermer arbitrairement ses ports aux navires étrangers (3). Aujourd'hui même, le droit de commerce mutuel n'exclut pas le droit de conservation, qui peut légitimer, à titre temporaire, un isolement total ou partiel (4). La seule différence consiste en ce que jadis la fermeture des ports était toujours conforme à la rigueur du droit, tandis que, de nos jours, elle ne peut l'être que si elle trouve une base sérieuse dans le souci de la

---

(1) V. ci-dessus, p. 642.

(2) Vattel, *Droit des gens*, liv. I, chap. VIII, § 89 ; G. F. de Martens, *Précis du droit des gens moderne de l'Europe*, édit. Vergé, liv. IV, chap. III, § 140, I, p. 352 ; et parmi les auteurs sud-américains, Bello, *Principios de derecho internacional*, 2e édit., 1844, 1re partie, chap. VI, § 2 (4e édit., 1882, p. 94).

(3) La conclusion était forcée, car l'hospitalité maritime, issue de la liberté de la mer, et le droit au commerce sont choses différentes : l'une peut s'accorder quand l'autre se refuse.

(4) Comp. sur ce point les observations présentées par M. de Lapradelle à la session de Paris (1910) de l'Institut de droit international, *Annuaire de l'Institut*, XXIII, p. 116 et 411.

conservation, souci qui devient particulièrement impérieux en temps de guerre.

Tenant compte du droit de l'époque, et aussi des circonstances de fait dans lesquelles se trouvait alors le gouvernement de Buenos-Ayres, on ne pouvait pas contester, en principe, la légitimité du décret de 1845. Sur ce point d'ailleurs, les parties étaient d'accord, et l'arbitre aurait pu se contenter d'en prendre acte. Mais, voulant faire mieux, il s'est aventuré dans des affirmations dont le moins qu'on puisse dire c'est qu'elles sont contestables. Avancer que l'État qui bloque les ports de l'ennemi « a le droit de prendre toutes les mesures propres à faire respecter le blocus par les neutres », « qu'il est juste et naturel de refuser chez soi accès aux navires qui violent le blocus », c'est chercher à justifier la fermeture des ports nationaux, comme une conséquence du respect dû aux blocus des ports ennemis. Le raisonnement n'est pas seulement inutile ; il est faux, et même dangereux : il est inutile, parce que — suivant le droit des gens en vigueur en 1845 — la fermeture n'avait nul besoin de justification ; il est faux, parce que, quels que soient les motifs qui déterminent l'État qui se ferme, la base juridique de sa décision se trouve dans son droit de souveraineté (nous dirions aujourd'hui : son droit de conservation), alors que celle du blocus réside dans son droit de belligérant ; il est enfin dangereux, parce que si la fermeture se présente comme la sanction du blocus, elle paraît contraire au droit, qui ne donne à la puissance bloquante, contre les navires qui violent ses blocus, d'autre pouvoir que celui de les saisir sur le fait, sans lui accorder celui de les considérer comme coupables d'un délit dont la poursuite puisse avoir lieu chez elle. Rattacher, en droit, comme elle paraissait l'avoir été en fait, la fermeture de Buenos-Ayres au blocus de Montevideo, comme un moyen destiné à suppléer à son insuffisante effectivité, c'était lui donner une base fragile et lui imputer un reproche dont elle ne pouvait être relevée qu'en la présentant comme une mesure de représailles dirigée contre les nations dont la force supérieure tenait en échec le blocus de Montevideo. Logique dans son système de défense, le gouvernement argentin est allé jusque-là. Mais, moins logique que lui, l'arbitre ne l'y a pas suivi. Il a estimé, avec son conseiller, M. C. Campillo, non sans raison, que la thèse des représailles n'était pas soutenable : pour qu'elle le fût, il aurait fallu que la fermeture de Buenos-Ayres n'eût été prononcée qu'à l'encontre des seuls navires anglais et français, alors qu'en réalité, les termes généraux du décret de 1845 s'appliquaient, sans distinction, à tous les pavillons. Mais, encore une fois, la fermeture de Buenos-Ayres n'avait pas besoin

d'être justifiée. Personne n'en contestait la légitimité. Aussi bien la question n'était pas là.

Le seul point en litige était de savoir si, libre de s'isoler, le gouvernement argentin pouvait le faire sans avertissement préalable, et si, faute d'avoir accordé un délai suffisant pour éviter aux navires étrangers d'entreprendre des voyages inutiles, il était à leur égard responsable des préjudices subis.

La thèse britannique était très nette : la fermeture de Buenos-Ayres était certainement licite ; nul n'avait le droit de la critiquer ; elle s'imposait immédiatement à tous les navires, même à ceux qui n'en avaient pas été informés à temps. Mais, si personne ne pouvait exciper de sa bonne foi pour y échapper, ceux qui avaient été surpris par une mesure à laquelle ils ne pouvaient pas s'attendre avaient le droit de se plaindre du préjudice qu'ils avaient subi en entreprenant un voyage sans issue ; le préjudice était injuste, c'est-à-dire contraire au droit, parce que les relations internationales sont basées sur la confiance réciproque et nul n'a le droit de les altérer par surprise ; l'altération peut être légitime en ce sens qu'elle s'imposera, mais son auteur n'en engage pas moins sa responsabilité et doit réparer le dommage qu'il a causé.

A cette thèse, le gouvernement argentin et, après lui, les conseillers de l'arbitre et l'arbitre lui-même ont opposé une argumentation qui, tout entière, passe à côté de la difficulté. L'interruption de commerce résultant du blocus n'est pas subordonnée à un avertissement préalable ; si parfois un délai est accordé, ce n'est pas pour différer l'effet du blocus, c'est uniquement pour en retarder la sanction, en ce sens que les navires qui, dans le délai, chercheraient à entrer dans le port bloqué seraient bien repoussés, mais ne pourraient pas être saisis ; le défaut de notification diplomatique du blocus supprime la responsabilité des navires qui tenteraient de pénétrer dans le port bloqué, mais, dans aucun cas, il ne leur donne le droit de réclamer contre la puissance bloquante pour ne leur avoir pas imparti un délai avant de fermer les ports investis. S'il en est ainsi au cas de blocus, il en est à plus forte raison de même au cas de fermeture des ports nationaux, car, dans la première hypothèse, il s'agit d'une mesure de guerre sur le territoire ennemi, alors que, dans la seconde, il s'agit d'un acte de souveraineté sur son propre territoire. La nation qui ferme ses ports au commerce étranger, dit l'arbitre, est seule juge des conditions dans lesquelles l'entrée sera permise et peut seule décider si ceux qui demandent à entrer se sont conformés aux conditions prescrites. Les préjudices résultant de l'ignorance de cette mesure ne sont pas imputables à celui qui l'a prise, car, ayant fait usage de son droit, il n'a offensé personne :

qui jure suo utitur nemini facit injuriam, telle est la conclusion de la sentence.

Le raisonnement ne porte pas. Il est parfaitement vrai que la puissance bloquante n'est pas obligée d'accorder un délai avant de donner au blocus son effet naturel. Il est vrai aussi que la notification diplomatique du blocus n'est pas une condition de sa validité. Mais ce n'est pas la question. Si l'avertissement préalable, sous forme de notification diplomatique, n'est pas, au point de vue pénal, en cas de violation, une condition de validité du blocus, il reste à savoir s'il est, au point de vue civil, en cas d'interruption de voyage, une condition de non-responsabilité de l'État bloquant. Telle était ici la question. Elle n'était pas nouvelle. Elle avait fait, en 1843, l'objet d'un arbitrage entre la France et la Grande-Bretagne, et le roi de Prusse, choisi comme arbitre, l'avait résolue dans le sens de la responsabilité du gouvernement français qui, ne notifiant pas au gouvernement britannique son blocus de Portendick, avait exposé certains navires anglais à entreprendre vers ce port des voyages inutiles (1). Ni le président Perez, ni ses conseillers ne semblent avoir eu connaissance de cet important précédent. Et il est vraiment étonnant que le gouvernement britannique, qui ne pouvait l'ignorer, ait omis de s'en prévaloir.

Si le défaut de notification du blocus engage la responsabilité de son auteur, pourquoi en serait-il autrement du défaut d'avertissement en cas de fermeture des ports nationaux ? La raison qui motive la responsabilité dans la première hypothèse, à savoir l'inutilité du préjudice causé au commerce de bonne foi, peut tout aussi bien la fonder dans la seconde. Le jurisconsulte chilien, Bello, dont le conseiller de l'arbitre avait l'ouvrage sous les yeux, l'avait parfaitement aperçue. Dans le passage cité ci-dessus (2), après avoir posé le principe que tout État a le droit absolu de s'isoler, il ajoute : « Quand on édicte des prohibitions ou des restrictions nouvelles, l'équité exige que l'on en donne préalablement avis, car autrement on pourrait occasionner au commerce étranger de graves préjudices ». Qu'est-ce à dire sinon que le défaut d'avis préalable peut engager la responsabilité internationale de l'État ? M. C. Campillo a reconnu, dans sa consultation, la justesse de cette théorie. Mais, très arbitrairement, il a cherché à en limiter l'application. En temps de paix, a-t-il dit, on comprend que la sécurité des relations internationales doive être à l'abri des surprises. Mais en temps de

(1) Affaire de Portendick, sentence du 30 novembre 1843, dans ce *Recueil*, I, p. 525, et la note doctrinale de M. Fauchille, *ibid.*, p. 532 et suiv., spécialement p. 539-543.

(2) V. ci-dessus, p. 662, note 2.

guerre, il n'en est pas de même : l'urgence peut s'imposer pour le salut de l'État ; la fermeture risquera de manquer son but si elle n'est pas immédiate ; les nécessités de la guerre rendent légitime le mal causé au commerce neutre. C'est reprendre, sous une autre forme, le raisonnement fait au sujet du blocus ; c'est confondre, ici encore, l'effet civil avec l'effet pénal de l'avertissement. L'intérêt de l'État et celui du commerce étranger ne sont pas inconciliables. Si la fermeture doit être immédiate, elle le sera, en ce sens qu'elle s'imposera tout de suite. Mais, s'il y a eu surprise, l'État ne sera pas dispensé d'indemniser les navires qui, n'ayant pas eu connaissance de la mesure prise, auront subi des préjudices, en entreprenant des voyages sans issue. Comme l'avait très justement soutenu le gouvernement britannique : Si le gouvernement argentin considérait, en 1845, l'exécution immédiate de son décret comme une nécessité, il avait, du moins, le devoir d'indemniser les navires qui avaient souffert de l'ignorance de ce décret. Ce qui importe au salut de l'État, ce n'est pas d'être pécuniairement irresponsable, c'est de pouvoir exercer sans entraves son droit de conservation.

Le principe « de jurisprudence universelle » qui couronne le raisonnement de l'arbitre est trop vague pour être toujours vrai. Pour que l'usage du droit ne soit pas source de responsabilité, il faut que le droit dont il est fait usage soit un droit absolu, inconditionné, qu'il ne reçoive aucune limite du chef du droit d'autrui. Mais dès que des droits contraires se heurtent, il faut les concilier, et l'un ne peut être maintenu sans que des concessions soient faites à l'autre. Dans l'espèce, pour que l'usage du droit de se fermer, pour légitime qu'il fût, ne pût fonder aucune réclamation, il eût fallu prouver que ce droit n'était nullement limité par les droits des États étrangers, que la sécurité du commerce n'était pas encore une règle, que les surprises, réprouvées déjà par la courtoisie, ne l'étaient pas encore par le droit.

4. Un dernier point mérite d'être relevé. Quand une procédure arbitrale est organisée, le gouvernement qui réclame peut-il, à côté de la demande principale, soumettre à l'arbitre une demande subsidiaire ? La question s'était déjà présentée, sous une autre forme, devant des commissions mixtes : des réclamations privées avaient été présentées qui n'avaient pas fait préalablement l'objet d'une discussion diplomatique entre les deux gouvernements intéressés. Dans deux cas (1), il avait été précédemment jugé que ces réclamations n'étaient pas recevables. Ici, la question se présentait pour la première fois dans un arbitrage

(1) Colombie-États-Unis, Commission mixte de Washington (18 mai 1866), affaire de la *Pacific Mail Steamship C°* et affaire des Bons colombiens, ci-dessus, p. 487 et 489.

par souverain : à côté de la réclamation principale, tendant à des dommages-intérêts au profit des navires qui avaient été exclus de Buenos-Ayres en vertu du décret de 1845, la Grande-Bretagne soutenait, subsidiairement, que, si la demande principale fondée sur le simple défaut d'avertissement n'était pas admise, il y avait au moins lieu d'accorder une indemnité aux navires à qui le décret de 1845 avait été appliqué, bien qu'ils n'eussent pas contrevenu à ses dispositions (1). Le conseiller de l'arbitre, M. C. Campillo, a estimé qu'il n'y avait pas lieu d'en tenir compte, parce que la demande avait été formulée pour la première fois dans le mémoire britannique et que le gouvernement argentin ne paraissait pas en avoir eu connaissance. Toutefois, il a exprimé l'avis que, pour la régularité de la sentence, il convenait que l'arbitre entendît sur la question les ministres des deux parties à Santiago. Il ne semble pas que l'arbitre ait suivi le conseil. Il a préféré laisser la question de côté.

Le système indiqué par M. C. Campillo est très défendable. Dans une procédure où les prétentions respectives n'ont d'autre moyen de se manifester que dans des mémoires présentés en même temps, sans qu'il y ait notification et possibilité de réponse, on comprend que la demande qui n'a pas fait l'objet d'une discussion préalable ne puisse être prise en considération, car la partie contre laquelle elle est produite risquerait d'être condamnée sans avoir eu l'occasion de se défendre. Mais si le compromis n'y fait pas obstacle, l'arbitre doit chercher à provoquer la discussion nécessaire pour retrouver la liberté de statuer.

---

(1) V. ci-dessus, p. 644.

ESPAGNE — ÉTATS-UNIS

Affaire du *COLONEL LLOYD ASPINWALL*

15 NOVEMBRE 1870

I

Le 17 janvier 1870 (1), pendant l'insurrection cubaine, un navire de commerce américain, le *Colonel Lloyd Aspinwall*, quittait Port-au-Prince pour La Havane avec des papiers réguliers, un manifeste légalisé par le consul d'Espagne, une lettre officielle ou passeport du consul des États-Unis aux commandants des vaisseaux de guerre espagnols du canal des Bahamas. Il portait d'importantes dépêches du ministre des États-Unis à Port-au-Prince à son gouvernement, ainsi que des dépêches du commandant d'un vaisseau de guerre américain à l'amiral qui commandait la division des Indes-Occidentales, quand, entraîné hors de sa route, à partir du 18 janvier, par la tempête et les vents contraires, il fut rencontré, le 21 janvier au matin, près du phare de Maternillas, à proximité de Nuevitas, par le vaisseau de guerre espagnol *Hernan Cortes*. Au coup de feu qui suivit le coup de semonse, le steamer américain s'arrêta ; un officier et quelques hommes du navire espagnol vinrent à bord ; mais l'officier refusa, malgré la demande du capitaine américain, Ch. Mc Carty, d'examiner les papiers du navire, disant que cet examen se ferait à Nuevitas, où le navire devait être et fut effectivement conduit malgré les protestations du capitaine. Le 21 janvier, à 3 heures du soir, le capitaine Mc Carty fut appelé à bord de l'*Hernan Cortes*, où il produisit ses papiers et fit valoir, pour continuer sa route sans retard, qu'il portait des dépêches importantes pour le gouvernement des États-Unis. Le 22 janvier, plusieurs officiers espagnols vinrent à bord visiter le steamer, interroger les marins, mettre sous scellés les dépêches officielles et d'autres papiers. Le 27 janvier, le steamer était pris à la remorque par le vaisseau de guerre espagnol *San*

(1) *Sen. Exec. Doc.* 108, 41 Cong., 2 sess. [*Seizure of american vessels and injuries to american citizens in Cuba*] ; Moore, II, p. 1007.

Francisco qui l'amenait, le 27 janvier, à La Havane où, jusqu'au 7 février, il restait privé de toute communication avec la terre. Le 7 février, plusieurs officiers, accompagnés d'un délégué du vice-consul général des États-Unis venaient à bord et brisaient les sceaux, mais c'est seulement le 13 que le capitaine Mc Carty put venir à terre et voir le consul américain, entre les mains duquel il remettait, le 25, avec son équipage, une réclamation contre la saisie du navire, et une demande en indemnité de $ 300 par jour, vu qu'il accomplissait un voyage parfaitement légitime, dont la tempête avait modifié la route, sans qu'on pût le soupçonner d'avoir été, à un moment quelconque, au service des ennemis de l'Espagne. Le vice-consul, M. Hall, en transmettant cette protestation au gouvernement de Cuba, lui écrivait : « J'en suis encore à me demander pour quel motif l'équipage de ce navire est depuis si longtemps prisonnier » (1). L'Espagne ne reconnaissait pas aux insurgés cubains la qualité de belligérants ; d'autre part, les faits s'étaient passés dans la haute mer. Or, le 16 juillet précédent, le secrétaire d'État Hamilton Fish avait eu déjà l'occasion de déclarer au ministre d'Espagne à Washington, M. Lopez Roberts, que « la liberté de l'Océan ne peut en aucun cas et dans aucune circonstance être abandonnée par les États-Unis » ; « si l'Espagne est en guerre avec Cuba, les États-Unis, alors seulement, sont prêts à lui reconnaître les droits que la loi des nations accorde aux belligérants ». En lui rappelant ce principe, M. H. Fish demandait à M. Lopez Roberts (2) la restitution du navire et les réparations dues pour l'atteinte ainsi portée à la liberté et, par suite, à la dignité du pavillon américain. Le 6 avril 1870, il télégraphiait au ministre des États-Unis à Madrid, M. Sickles, de demander sans retard, la restitution du steamer. Mais, « à raison des circonstances suspectes » dans lesquelles avait eu lieu, disait-il, la saisie du navire, le ministre espagnol des Affaires étrangères, M. Sagasta, déclarait que la question devait faire l'objet d'un examen ultérieur d'un tribunal de prises ; à quoi M. Sickles (3) répondit « que le gouvernement des États-Unis ne pouvait, dans ce cas, reconnaître la juridiction d'un tribunal de prises, une telle juridiction ne pouvait exister qu'en conséquence d'un état de guerre et, de cet état de guerre, les États-Unis n'avaient pas reçu notification ». Il ajoutait : « le navire portait les dépêches du gouvernement américain ; le fait était à la connaissance des autorités

(1) M. Hall au gouverneur de Cuba, 25 février 1870, *Sen. Exec. Doc.* 108, 41 Cong., 2 sess., p. 120.

(2) M. Fish à M. Lopez Roberts, 5 mai 1870, *ibid.*, p. 120-121.

(3) M. Sickles à M. Fish, 8 avril 1870, *ibid.*, p. 122-123.

espagnoles ; cependant trois mois s'étaient écoulés depuis la saisie de ce bâtiment, sans que la détention eût encore cessé ». Devant l'instance de M. Sickles, M. Sagasta consentit, sur la preuve de la nationalité américaine du navire, à le faire, par télégramme, immédiatement relâcher.

Mais il entendait ne laisser qu'à un tribunal de prises le soin de juger si la saisie était régulière, et si, par suite, une indemnité pouvait être due. Puis, quand l'ordre télégraphique de relâcher le navire fut arrivé à La Havane, les autorités cubaines prétendirent que la question de la nationalité du navire et le fait du transport des dépêches, qui motivaient sa mise en liberté, devaient être officiellement constatés par un tribunal de prises. Entrant dans ces vues, M. Sagasta demanda à M. Sickles un mémoire à l'appui de ses affirmations, afin de l'envoyer à La Havane comme preuve légale à l'appui de la restitution du navire. C'eût été reconnaître la juridiction espagnole, et, par conséquent, la nécessité de faire intervenir un tribunal de prises, alors qu'il n'y avait pas de belligérant. M. Sickles refusa donc à M. Sagasta la preuve demandée, qui, tout en doublant l'illégalité de la capture d'un outrage au gouvernement des États-Unis, n'était pas nécessaire pour montrer l'injustice de la capture vis-à-vis des particuliers, à l'égard desquels l'Espagne n'avait pas craint d'exercer le droit de visite en dehors de toute guerre.

Deux questions se présentaient : 1° celle de la nationalité du navire et du transport des dépêches officielles, car dans ce cas l'Espagne ne pouvait retenir le navire et la correspondance sans manquer à son devoir vis-à-vis des États-Unis ; 2° celle du droit de visite et de la capture, car dans ce cas la guerre devait être déclarée, les adversaires devaient être reconnus comme belligérants. M. Sagasta regardait la première question comme purement diplomatique, la seconde comme juridique. Et, dès lors, il consentait à soustraire la première à la juridiction des prises, mais à la condition d'y soumettre la seconde. Le gouvernement des États-Unis déclarait qu'en l'absence de toute belligérance reconnue, il n'y avait pas lieu de faire intervenir un tribunal de prises, de sorte que les deux questions devaient être tranchées par la voie diplomatique. Mais le gouvernement espagnol prétendit que, la capture ayant été faite, non pas en haute mer, mais dans les eaux espagnoles, la capture rentrait dans sa juridiction. Cependant le ministre des colonies, M. Moret, promit de s'employer à faire relâcher, sans autre preuve, le navire. Mais, sur la question d'indemnité, l'intransigeance du gouvernement espagnol était absolue : il prétendait qu'il y avait une question judiciaire à trancher par un tribunal de prises.

Les intéressés ne voulurent pas accepter la juridiction des prises ; et le capitaine, remis en liberté, déclina de rentrer en possession de son navire tant qu'il ne recevrait pas l'indemnité qu'il refusait de réclamer à la justice locale.

Cependant, le 28 avril, le tribunal maritime de La Havane, qui avait été saisi de l'affaire par le gouvernement espagnol, ordonna la restitution du navire au consul général des États-Unis, M. Biddle, qui, le 30 avril, obtint également la remise de tous les papiers et documents saisis à bord.

Quant à la question de l'indemnité, il fut décidé de la soumettre à l'arbitrage.

II

Compromis du 16 juin 1870

A la demande des propriétaires du *Colonel Lloyd Aspinwall*, le secrétaire d'État, M. Fish, proposa, le 25 mai 1870, à M. Lopez Roberts, de soumettre leur réclamation, « à raison de la saisie du navire par un vaisseau de guerre espagnol et de sa détention subséquente à La Havane », « à deux commissaires, choisis l'un par le gouvernement espagnol, l'autre par le gouvernement des États-Unis, qui se réuniraient à New-York et auraient, en cas de désaccord, le pouvoir de nommer un surarbitre » (1).

Le Cabinet de Madrid accepta la proposition (16 juin 1870) (2).

Les commissaires furent, de part et d'autre, promptement désignés. Ce furent : M. Juan M. Ceballos, un commerçant espagnol de New-York, pour l'Espagne ; M. John S. Williams, de la Compagnie de navigation Williams et Guion, pour les États-Unis.

Ils se mirent d'accord, le 1er août, pour désigner comme surarbitre le consul de la Confédération de l'Allemagne du Nord à New-York, M. J. Rösing, qui accepta.

Les commissaires ne purent s'entendre sur le chiffre de l'indemnité à allouer aux réclamants. L'intervention du surarbitre devint nécessaire. M. J. Rösing rendit sa décision le 15 novembre 1870, sous forme de lettre adressée aux deux commissaires :

---

(1) *Sen. Exec. Doc.* 108, 41 Cong., 2 sess., p. 138.

(2) *Ibid.*, p. 140.

III

Sentence du 15 novembre 1870 (1)

Messieurs, Les procès-verbaux de vos séances pour le règlement de cette affaire, avec les pièces annexes et vos exposés écrits, séparés, sont restés pendant quelque temps sous mes yeux. Outre que l'encombrement de mon consulat ne m'a laissé, comme je vous en avais prévenus, que peu de loisirs pour étudier l'affaire, je me suis tout de suite rendu compte que le litige soumis à ma décision était extrêmement délicat et difficile, et j'ai été très embarrassé pour me prononcer.

La très grande différence qui sépare vos décisions respectives rend toute conciliation difficile ; le caractère ancien et secret des transactions sur lesquelles l'évaluation doit être basée, l'insuffisance des preuves m'ont fait beaucoup hésiter.

J'aurais pu demander un supplément de preuves, mais je me suis rappelé que c'était aux commissaires qu'il appartenait d'insister sur ce point et que, surarbitre, j'avais simplement à me prononcer sur l'affaire telle qu'elle était portée devant moi.

J'ignore spécialement quels étaient les engagements du navire au moment où son voyage fut interrompu. Dans ces conditions, l'estimation des dommages doit être faite au moyen d'analogies et d'éléments vagues. En admettant même qu'un gouvernement doive payer plus largement qu'un simple individu pour une intervention illégitime dans un commerce régulier, il n'en reste pas moins que l'indemnité doit comprendre soit le *lucrum cessans* soit le *damnum emergens*. A cet égard, voici les points sur lesquels je me base : je trouve que le navire a été arrêté dans un voyage commencé le 17 janvier et qu'il a été ainsi empêché de se livrer à d'autres opérations jusqu'au moment où, ayant été relâché, il a pu partir de La Havane, c'est-à-dire le 10 mai, ce qui fait que la période dont il faut tenir compte comprend en tout 114 jours. Comme chiffre d'indemnité, on a indiqué qu'il aurait pu gagner, suivant les cas, $ 300 par jour et même davantage. Cependant on n'a pas affirmé et l'on a encore moins prouvé que son gain fût aussi considérable quand son commerce fut interrompu. Il semble peu probable qu'un si petit steamer (71,40 tonnes), équipé seulement pour servir de courrier postal ou de remorqueur, ne valant pas plus de $ 25,000, pût compter longtemps sur un tel profit. En fait, le propriétaire et le capitaine parlent de petits voyages de 12 jours accomplis pour $ 2,000. Il n'est pas prouvé que le trafic eût un caractère régulier, assurant ce chiffre de gains pour quelque durée. On allègue que, dans les 8 mois qui ont précédé la saisie, ce navire avait au total gagné $ 34,700. Huit mois comprenant 240 jours, il aurait gagné, dans des conditions analogues, en 174 jours, une somme de $ 16,482.50. Dans cette hypothèse, il aurait gagné en un an plus du double de sa valeur. Je lui donnerai cependant le bénéfice des circonstances favorables, mais sans rien lui allouer en même temps du chef des dépenses nécessaires à son entretien et maintien en bon état.

Je ne puis donc lui allouer la totalité du prix de ses réparations à La Havane,

(1) Texte anglais dans Moore, II, p. 1014 ; La Fontaine, p. 154.

mais la moitié seulement de la dépense qu'a pu nécessiter sa persistante inaction, à savoir $ 1,000. Quant aux autres dépenses, je ne puis les reconnaître comme supérieures à celles de même genre que le navire eût dû subir en service.

Quelque allocation doit, à mon sens, être accordée aux marins du navire, à titre d'indemnité pour leur emprisonnement. Encore que les hommes aient reçu la totalité de leur salaire pour ne rien faire, ils ont souffert de leur inactivité forcée. J'accorderai donc, à tous, deux mois de salaire, conformément au chiffre indiqué par le capitaine, y compris $ 175 par mois pour ce dernier, soit un total de $ 1,220.

Aux propriétaires, il est aussi dû quelque chose pour perturbation, dépense, perte d'intérêts, occasionnées par cet incident. Mille dollars leur seront, de ce chef, accordés. Pour récapituler, je déterminerai l'indemnité à verser par le gouvernement espagnol, pour la saisie du navire *Colonel Lloyd Aspinwall*, comme suit :

I. Aux propriétaires du navire :	
1° Pour 114 jours d'interruption de commerce	$ en or 16,482.50
2° Pour réparations du navire.	1,000.00
3° Pour frais de poursuite de la réclamation	1,000.00
Total.	18,482.50
II. A l'équipage du navire, suivant la liste annexée . . .	1,220.00
Total des sommes allouées . . .	$ en or 19,702.50

JOHANNES RÖSING.

IV

1. C'est un principe que la justice arbitrale n'est qu'un *ultimum subsidium*. Pour y recourir, il est nécessaire que tous les moyens mis par le droit interne à la disposition de la victime du dommage aient été préalablement employés (1). Le capitaine, l'équipage et le propriétaire du *Colonel Lloyd Aspinwall* n'avaient-ils pas à leur disposition un moyen d'obtenir justice ? Ne pouvaient-ils s'adresser tout d'abord aux tribunaux de prises institués par l'Espagne à Cuba ? Tant que les tribunaux de prises n'avaient pas statué, le déni de justice pouvait-il être encore consommé ?

En vertu de ce raisonnement, l'Espagne prétendait que l'arbitrage était irrecevable tant que ses tribunaux de prises n'auraient pas prononcé la validité de la capture. Mais les tribunaux de prises supposent l'état de guerre : or, les États-Unis n'ayant pas reconnu les Cubains comme belligérants, l'état de guerre décrété par l'Espagne était vis-à-

(1) V. ce *Recueil*, I, p. 141, et ci-dessus p. 112, 280 et 303, texte et note 2, 487 et 594.

vis d'eux inexistant. Il n'était donc pas possible d'exiger des citoyens américains qu'ils eussent saisi les tribunaux de prises avant de mettre en jeu l'action diplomatique et de réclamer l'arbitrage. Il est vrai qu'à peu près à la même époque, dans une affaire semblable, entre les États-Unis et l'Espagne, une solution différente était intervenue. La *Nuestra Senora de Regla* (1), navire

(1) Le *Nuestra Senora de Regla*, construit à New-York en 1861 pour une Compagnie de chemins de fer espagnole de Cuba, navire que les États-Unis avaient vainement tenté d'acquérir, fut saisi, le 29 novembre 1861, par le général Sherman, du chef de contrebande de guerre, comme ayant à bord un grand nombre de lettres très dangereuses pour la sûreté de l'État, écrites par les insurgés à leurs confédérés dans d'autres parties des États-Unis et à l'étranger. Aucune procédure judiciaire ne fut cependant commencée contre le navire. Le 16 décembre, son capitaine l'affréta aux États-Unis comme ferry boat pour $ 200 par jour. Il fut employé ainsi jusqu'au 1er mars 1862. Quand, plus tard, on l'envoya à New-York pour être jugé, son propriétaire le réclama, mais, le 22 août, le juge Betts, de la cour fédérale du district de New-York, reçut un ordre exposant que le département de la marine désirait obtenir possession du navire et demandant qu'en attendant le jugement à intervenir, il lui fût remis moyennant dépôt au tribunal du montant de son estimation. Des experts furent nommés, l'estimation faite ($ 28,000 par deux d'entre eux, 30,000 par le troisième), et le navire immédiatement remis au département de la marine, bien qu'aucun dépôt n'eût été fait (*). Le 20 juin 1863, le tribunal de district rend un jugement ordonnant la restitution du navire, mais réservant toute question de frais et dommages ; le 15 octobre 1863, le tribunal, à la demande des parties, surseoit à statuer pour que la question des dommages puisse faire l'objet d'un arrangement entre les États-Unis et l'Espagne (Wallace, *Reports*, XVII, p. 29. Cpr. Moore, *Digest of internat. law*, VII, p. 832). Le 7 janvier 1868, le président Johnson demande au Congrès le vote d'un crédit de $ 28,000, montant de la somme à laquelle le navire était estimé par le Trésor. En même temps, il déclarait qu' « il se proposait de nommer un commissaire au nom de son gouvernement, pour résoudre sans formalités, avec un commissaire désigné par l'Espagne, la question des dommages, — commissaires qui devaient nommer un arbitre pour les départager, en cas de dissentiment ». Le montant des dommages fixé, il se réserve de demander au Congrès un nouveau crédit (*House Ex. Doc.* 89, 40 Cong., 2 sess.) Favorablement accueillie par le Sénat, la demande du président ne fit l'objet d'aucun vote de la Chambre. Le 20 mai 1870, M. J. C. Bancroft Davis, faisant fonction de secrétaire d'État, informa le ministre d'Espagne qu'il paraissait préférable aux États-Unis que les parties comparussent devant le tribunal interne compétent. Le 2 juin, la question des dommages fut soumise à l'un des commissaires de ce tribunal. Sur son rapport (20 mai 1871), le tribunal accorda $ 214,884, comprenant : l'indemnité de détention, à raison de $ 200 par jour, avec intérêt à 6 %, du 29 novembre 1861 au 20 juin 1863, date du jugement ordonnant la restitution ; la valeur du navire avec intérêt à partir de cette date : les dépenses de l'agent qui s'occupait du navire ; et $ 5,000 d'honoraires à l'avocat chargé de le défendre. Sur appel,

(*) La section 2 du Prize act de 1863 autorise le gouvernement à disposer d'une prise, moyennant le dépôt préalable de sa valeur. Cette disposition n'est pas contraire aux lois de la guerre et ne porte pas atteinte aux justes droits des neutres (Attorney general Bates, 1863, *Opinions of the Attorneys general*, X, p. 519).

espagnol saisi par le gouvernement fédéral du chef de contrebande de guerre pour le compte des insurgés du Sud, avait fait l'objet d'une réclamation, que les deux gouvernements avaient reconnu nécessaire de laisser juger par les tribunaux de prises internes, après avoir un moment pensé la confier à l'arbitrage. Mais, alors, l'état de guerre internationale existait entre les deux parties de l'Union Nord-Américaine ; les Confédérés sudistes avaient été reconnus comme belligérants par l'Espagne. La comparaison de ces deux affaires met pleinement en lumière ce principe que l'existence d'un recours devant les tribunaux de prises ne forme une fin de non-recevoir à l'exercice *de plano* de l'action diplomatique ou de la procédure arbitrale qu'en cas de guerre internationale, c'est-à-dire lorsqu'on se trouve en présence de belligérants reconnus.

2. L'arbitre avait, en retenant l'affaire, à se prononcer sur le quantum des dommages-intérêts. Y devait-il comprendre le gain perdu (*lucrum cessans*)? Il ne se borne pas au dommage causé (*damnum emergens*), mais il y fait entrer le gain très probable, immédiatement perdu, encore qu'il soit tel qu'en un an le navire gagnerait plus de deux fois sa valeur. A cet égard, sa sentence doit être rapprochée d'autres décisions parmi lesquelles il suffira de rappeler l'affaire du *William Lee* (1).

---

la cour suprême des États-Unis, doutant que le navire fût, en droit, prise de guerre, ajouta que l'affaire lui paraissait plutôt susceptible d'un règlement diplomatique que d'une décision judiciaire, et qu'en tous cas, l'allocation était « grandement excessive et, pour les honoraires d'avocat, tout à fait inadmissible » (Wallace, *Reports*, XVII, p. 29). L'affaire revint devant le tribunal d'appel. En mars 1879, l'indemnité fut fixée à $ 308,932.38 ; sauf les honoraires de l'avocat, c'étaient, augmentées des intérêts, les mêmes allocations que précédemment. Sur ce, nouvel appel à la cour suprême, qui accorda $ 35,000, pour la détention du navire, et 30,000, pour sa valeur : en tout $ 65,000, avec intérêts à 6 °/o depuis le 20 juin 1863, date de l'ordonnance de restitution. Le 10 décembre 1883, le tribunal de district alloua $ 114,822.50, dont 65,000 de principal et 79,822.50 d'intérêts. Le 1er mai 1884, le Congrès autorisa le secrétaire du Trésor à payer cette somme au propriétaire du navire ou à ses représentants (Moore, *International Arbitrations*, II, p. 1016, note).

(1) Commission mixte de Lima (États-Unis-Pérou, 27 novembre 1863), ci-dessus, p. 282 et la note doctrinale, p. 283-287, où l'on trouvera l'analyse de nombreux précédents.

RÉPUBLIQUE SUD-AFRICAINE — TRIBUS DES GRIQUAS ET DES BETCHOUANAS

Affaire des gisements diamantifères du Griqualand occidental

17 octobre 1871

I

Après avoir, en 1847, étendu sa colonie du Cap jusqu'à la rive gauche de l'Orange, la Grande-Bretagne résolut, en 1848, de joindre à ses possessions, sous le nom de « Souveraineté de la rivière Orange », tout le territoire compris entre le cours de ce fleuve en amont de Ramah — limite supérieure des Griquas — la chaîne du Drakenberg et la rive gauche du Vaal (1). Cette mesure indisposa la plupart des colons émigrés du Cap, jaloux de l'indépendance de fait dont ils avaient joui depuis leur arrivée dans ce territoire. A leur appel, les fermiers boers d'au delà du Vaal, commandés par André Pretorius, vinrent combattre avec eux la domination britannique. Le sort des armes leur fut défavorable. Battus à Boomplaats (août 1848) par sir Harry Smith, ils durent repasser le Vaal, suivis des Boers les plus résolument opposés au régime anglais. Quelque temps après, la « Souveraineté de la rivière Orange » eut à faire face au chef des Basutos, Moshesh. Sollicité d'intervenir à nouveau, le commandant Pretorius promit aux autorités anglaises de n'en rien faire, pourvu qu'elles consentissent à reconnaître l'indépendance de ses partisans. La proposition ayant été acceptée, un accord fut conclu le 16 janvier 1852, à Sand River, entre les délégués boers et les commissaires du Cap (2). Le gouvernement britannique reconnut aux Boers établis au delà du Vaal le droit de se gouverner eux-mêmes, prit l'enga-

(1) Proclamation du gouverneur du Cap, sir Harry Smith, en date du 3 février 1848, dans *Correspondence respecting the Affairs of the Cape of Good Hope*, 1871 [C. 459], p. 79.

(2) V. le texte de cette convention dans W. J. Leyds, *The first annexation of the Transvaal*, Londres, 1906, p. 83-85.

gement de respecter leur indépendance et l'intégrité de leur territoire au Nord du Vaal, depuis sa source dans le Drakenberg jusqu'à un point à fixer ultérieurement et promit de s'abstenir, dans cette région, de toute alliance avec les indigènes. Ainsi naquit la République Sud-Africaine (1).

Cependant, la « Souveraineté de la rivière Orange » restait en butte aux agressions de Moshesh. Après de longs et vains efforts, accompagnés de multiples sacrifices, le gouvernement britannique décida, renonçant à la « Souveraineté », de laisser aux Européens qui l'habitaient le soin de se gouverner eux-mêmes et de se protéger par leurs propres moyens contre la belliqueuse tribu des Basutos. Les colons accueillirent cette nouvelle avec des sentiments divers. Mais le parti des Boers, qui formait la majorité, se prononça pour l'indépendance, moyennant certaines garanties. Les négociations de ses délégués avec le commissaire spécial britannique aboutirent à la convention de Bloemfontein, du 23 février 1854 (2). Le gouvernement britannique reconnaissait l'indépendance du pays qui allait s'organiser sous le nom d'État libre d'Orange. Il s'engageait à ne conclure aucun traité de nature à préjudicier aux intérêts du nouvel État. Il déclarait n'avoir avec les indigènes au Nord de l'Orange d'autre alliance que celle conclue, en 1846, par le gouverneur du Cap, sir Peregrine Maitland, avec le capitaine des Griquas, Adam Kok (art. 2) ; traité qui stipulait l'inaliénabilité de certaines possessions dudit chef (3), mais dont les dispositions avaient été complètement méconnues et dont le gouvernement britannique annonçait (art. 3) l'intention de négocier l'abandon, pour lever tout obstacle à la libre aliénation des domaines des Griquas et, d'une manière plus générale, règler les affaires du Griqualand à la satisfaction de toutes les parties (4).

Si les conventions de 1852 et de 1854 avaient reconnu l'indépendance des États boers, elles avaient omis d'en définir les frontières.

La République Sud-Africaine n'était vraiment délimitée qu'au Sud, par le cours du Vaal. Si, au Nord et à l'Est, le Limpopo et le Drakenberg pouvaient en fait lui servir de frontières naturelles, à l'Ouest, la vallée du Hart ouvrait à son expansion des perspectives dans le Betchouanaland.

---

(1) V. sur l'origine de la République Sud-Africaine, W. J. Leyds, *op. cit.*, p. 62 et suiv.; G. M'Call Theal, *South Africa*, Londres, 1900, p. 244 et suiv. et 258 et suiv.

(2) V. le texte de cette convention dans W. J. Leyds, *op. cit.*, p. 97-100.

(3) V. une analyse du traité dans le livre bleu précité [C. 459], p. 78.

(4) V. sur l'origine de l'État libre d'Orange, W. J. Leyds, *op. cit.*. ch. VI, p. 86 et suiv.: G. M'Call Theal, *op. cit.*, p. 262-269.

De même, l'État libre n'était délimité qu'au Sud par le cours de l'Orange et au Nord par le cours du Vaal. Si, à l'Est, la ligne jadis fixée par les autorités anglaises (1) pouvait borner son essor dans la direction du Drakenberg, à l'Ouest, son expansion à travers le Vaal demeurait apparemment possible dans le Griqualand, qui allait, aux termes mêmes de la convention de 1854, devenir aliénable.

Mais, de son côté, la Grande-Bretagne était libre d'avancer au Nord de sa colonie du Cap, en partant des bords de l'Orange, en aval de sa jonction avec le Vaal.

De ces trois concurrents, le moins actif dans son expansion fut l'État libre. Il ne dépassa guère le Vaal que pour s'étendre sur le district de Campbell, en vertu d'un acte passé en 1861 avec un agent d'Adam Kok, nommé Harvey, qui, moyennant une somme de £ 4,000, lui céda tous les territoires de son mandant au Nord de l'Orange : cette liquidation de ses domaines ainsi faite, Adam Kok quitta le pays, pour se transporter, avec ses gens, au Griqualand oriental, dans la Cafrerie.

Les Griquas, dont l'État libre d'Orange devenait ainsi, pour partie, le successeur territorial, étaient un peuple d'une certaine culture, issu de l'union des Boers avec des femmes hottentotes. Refoulés au delà de l'Orange, ils vivaient, divisés en plusieurs clans, dans le pays auquel ils donnèrent leur nom. Ils avaient, au moment de la constitution de l'État libre, trois chefs : Nicolas Waterboer et les frères Cornelis et Adam Kok. Depuis la mort de Cornelis, son frère Adam prétendait avoir recueilli son héritage. Et lorsqu'en 1861 Harvey avait traité avec l'État libre, il avait entendu lui céder les domaines réunis des deux Kok (2). Mais, dès 1863, Nicolas Waterboer avait contesté la validité de cette acquisition : il était, soutenait-il, l'unique titulaire des territoires des Griquas ; Cornelis

---

(1) Cette ligne, constamment méconnue par le chef Moshesh, fut confirmée, en 1865, par sentence arbitrale du gouverneur du Cap, sir Ph. Wodehouse. A la suite d'une guerre heureuse de l'État libre, la sentence fut remplacée par un traité (avril 1866), qui ne fut pas davantage respecté. Une nouvelle guerre eut lieu, Moshesh, vaincu, demanda la protection de la Grande-Bretagne. En mars 1868, le Basutoland fut proclamé territoire britannique et, en 1870, une convention conclue avec la colonie du Cap fixa définitivement la frontière de l'État libre (W. J. Leyds, *op. cit.*, p. 105-116 ; G. M'Call Theal, *op. cit.*, p. 320-322).

(2) Sur l'histoire des relations des Griquas avec les Boers et la colonie du Cap, v. la lettre du lieutenant-gouverneur C. Hay au président Brand, du 18 novembre 1870 (Livre bleu précité [C. 459], n° 31, annexe, p. 76-82), la protestation de l'État libre du 4 décembre 1871 (*Further correspondence respecting the Affairs of the Cape of Good Hope*, 1873 [C. 732], n° 6, annexe 5, p. 16-20) et le memorandum préparé par le Colonial office du Cap (*ibid.*, n° 16, annexe 1, p. 34-42). V. aussi le Livre bleu précité [C. 459], n° 33, p. 86 et suiv., n° 46, annexe, p. 119 et suiv.

Kok avait été un de ses officiers, sans droits propres ; son frère Adam ne lui avait pas succédé ; s'il avait pu transférer quelque titre à l'État libre, l'acte de 1861 était loin d'avoir la portée que l'on prétendait lui assigner (1). Le gouverneur du Cap avait alors offert son arbitrage, mais les parties n'avaient pas réussi à s'entendre sur la définition des territoires litigieux (2), et l'État libre était resté en possession de ses nouveaux domaines (3). Cependant, N. Waterboer devait, quelques années plus tard, renouveler ses revendications avec un plein succès.

A la différence de l'État libre, la République Sud-Africaine poursuivait, à l'Ouest du Vaal, une politique de lente, mais progressive pénétration. Ses *burghers* s'y établissaient, fondaient des fermes sur la base de titres acquis des indigènes et quand, par l'exploitation du sol, leur influence était suffisamment assise, la République confirmait leur œuvre, en y étendant son autorité. Ainsi, elle avait peu à peu conquis, entre le Vaal et le Hart, un vaste et riche domaine. Toutefois, cette méthode très souple n'était pas exempte d'inconvénients. Les annexions auxquelles elle conduisait n'avaient pas la publicité et la précision nécessaires pour s'imposer définitivement au respect des tiers. Les contestations étaient d'autant plus faciles que la région était peuplée de tribus activement conseillées et se trouvait proche des frontières d'un puissant État.

La pénétration transvaalienne s'y rencontrait avec celle de la Grande-Bretagne, qui suivait une méthode analogue, mais encore plus souple. Comme dans les territoires au Sud du 25° latit. N., faute de gouvernement établi, les Anglais pouvaient impunément commettre des crimes ou délits, l'act de 1863 (st. 26 et 27, Vict., ch. 35), modificatif de celui de 1832 (st. 6 et 7, Will. IV, ch. 57), avait décidé que les lois et les juridictions du Cap et du Natal pouvaient s'y étendre pour la répression de ces crimes ou délits : à cette fin, il était loisible au gouverneur du Cap d'y nommer des magistrats avec autorité sur les sujets britanniques ; l'exercice de ce pouvoir purement personnel, exclusif de toute prétention à la souveraineté territoriale, ne devait pas porter atteinte aux droits de domination ou de souveraineté pouvant appartenir aux tribus indigènes, à leurs chefs ou à leurs gouvernements. Cette loi permettait au gouvernement britannique d'exercer sur ses sujets, dans le

---

(1) Livre bleu précité [C. 459], n° 19, annexe C. pièces jointes, p. 39 et suiv.

(2) *Ibid.*, n° 22, annexe I, p. 48.

(3) Proclamation du président intérimaire J. J. Venter, 11 novembre 1863, dans le Livre bleu précité [C. 459], n° 19, annexes, p. 43. V. aussi W. J. Leyds, *op. cit.*, p. 116 et suiv.

Griqualand et au delà, un pouvoir de domination personnelle, en attendant qu'il lui convînt d'y assumer une domination territoriale. Mais comme les tribus de ces régions étaient pourvues d'une certaine organisation, les magistrats britanniques, nommés en vertu de la loi de 1863, pouvaient se servir de l'influence des chefs indigènes pour compléter leur compétence personnelle, sur les nationaux, par une autorité déléguée sur les indigènes.

C'est dans ces conditions que les deux États boers se trouvèrent en conflit avec les tribus et indirectement avec la Grande-Bretagne, à l'époque où la découverte de gisements diamantifères révéla l'exceptionnelle valeur des territoires qu'ils prétendaient avoir acquis.

Lorsqu'en 1867, on trouva les premiers diamants dans le district de Hopetown, près de la rive gauche de l'Orange, Nicolas Waterboer reprit ses revendications sur le district de Campbell, en les étendant sur une partie des districts de Boshof et de Jacobsdal, dans la vallée de la Modder. L'État libre protesta. Il fut disposé à examiner le bien-fondé de la revendication relative à Campbell, puisque la validité de l'acte de 1861, qui lui servait de titre, était contestée. Mais il se refusa à mettre en doute ses droits à l'Est du Vaal, sur des territoires qui avaient toujours relevé de son autorité. Sur ce point, il déclina l'offre de Waterboer de soumettre le litige à l'arbitrage du gouverneur du Cap (1). Waterboer consentit à limiter l'arbitrage au district de Campbell. Mais l'imminence de son départ d'Afrique ne permit pas à sir Ph. Wodehouse d'en accepter la charge (2).

La situation s'aggrava après la découverte, en 1870, de nouveaux et plus riches gisements, dans le voisinage de Dutoitspan, en plein territoire contesté. L'entente n'ayant pu s'établir (3), le président Brand proclama (29 août 1870) les droits de l'État libre sur Campbell jusqu'à la jonction du Hart avec le Vaal et délégua un magistrat pour y administrer la justice (4). De son côté, N. Waterboer, incapable de maintenir l'ordre dans la région des mines, sollicita la protection du gouvernement britannique (25 août 1870) (5). Le général C. Hay, lieutenant-gou-

---

(1) Livre bleu précité [C. 459], n° 19, § 3, p. 36.

(2) *Ibid.*, n° 19, § 4, p. 36 ; n° 22, annexe I, p. 48. V. aussi sur cette période du conflit G. M'Call Theal, *History of South Africa from 1854 to 1872*, Londres, 1889, p. 322 et suiv.

(3) V. le détail de ces négociations dans G. M'Call Theal, *op. cit.*, p. 325-327.

(4) Livre bleu précité [C. 459], n° 19 et annexes A et C, p. 36 et 37 ; n° 22, annexes 1 et 3, p. 48 à 50 ; n° 33, annexe 2, p. 90. V. aussi G. M'Call Theal, *op. cit.*, p. 328.

(5) Livre bleu précité [C. 459], n° 33, annexe I, p. 88-90. Sur la pétition de Waterboer, ses mobiles et ses suites, v. aussi W. J. Leyds, *op. cit.*, p. 116 et suiv. et les différents ouvrages qui y sont cités.

verneur du Cap, dans un mémoire adressé aussitôt au président Brand (19 septembre 1870), exposa les titres de Waterboer, déniant à l'État libre toute autorité sur les sujets britanniques dans la région des mines (1). Le conseil exécutif du Cap résolut de nommer, dans les territoires compris entre Ramah, le Platberg, Bloemhof, Boetsap, Kramers Fontein, Griquatown et le cours de l'Orange, un magistrat spécial investi des pouvoirs définis par la loi de 1863 (2). M. John Campbell, désigné à cet office (20 novembre 1870), s'installa à Klipdrift (3), y organisa la police des mineurs anglais et bientôt, muni d'une commission de Waterboer, étendit son autorité sur les indigènes (4). L'État libre protesta : d'après lui, l'ingérence du gouvernement britannique violait l'engagement pris, dans la convention du 23 février 1854, de respecter le territoire orangiste (5).

Après une longue et stérile correspondance (6), le président Brand, accompagné d'un député, se rendit, sur l'ordre du Volksraad, à Capetown. Le nouveau gouverneur, sir Henry Barkly, suggéra le recours à une commission mixte arbitrale (7). Le président ajourna sa réponse jusqu'à son retour à Bloemfontein, pour en conférer avec ses ministres (25 janvier 1871) (8). Puis, profitant d'une tournée dans la région diamantifère, sir Henry visita la capitale de l'État libre, où M. Brand lui déclara accepter en principe l'arbitrage à la condition de préférer le chef d'un État étranger à la commission mixte, et de limiter le débat : 1° à la possibilité pour le gouvernement britannique d'accepter, sans violer la convention de 1854, l'offre de protectorat de Waterboer ; 2° à la validité du titre de l'État libre sur le district de Campbell. Sir Henry Barkly objecta que les bases de l'arbitrage étaient trop étroites et que la procédure proposée entraînerait des délais incompatibles avec l'état de complet désordre qui régnait autour des mines : à défaut d'un arbitrage complet et rapide, il valait mieux conclure un arrangement provisoire propre à éviter le danger de collision, à Pniel et à Cawoodshope, entre les autorités orangistes et les mineurs anglais. En même temps, il demanda au Colonial office (8 mars 1871) l'autorisation de prendre les mesures nécessaires pour annexer tout ou partie des territoires de Waterboer aus-

(1) Livre bleu précité [C. 459], n° 19, annexe C, p. 39.
(2) *Ibid.*, n° 36, annexes, p. 95 et 96.
(3) *Ibid*, n° 38 et annexes, p. 97 et suiv.
(4) *Ibid.*, n° 49, § 11, p. 132. V. aussi G. M'Call Theal, *op. cit.*, p. 358-359.
(5) Livre bleu précité [C. 459], n° 30, annexes 1 et 2, p. 68 et 69 ; n° 37, p. 97
(6) *Ibid.*, n° 30, annexe 3, p 69 ; n° 31, annexes, p. 75-83.
(7) *Ibid.*, n° 41, p. 100 ; n° 46 et annexes, p. 107 et suiv.
(8) *Ibid.*, n° 46, annexes, p. 130.

sitôt que le Parlement du Cap y aurait donné son consentement (1). Lord Kimberley y consentit (18 mai 1871), mais à une double condition : la preuve préalable des droits et du consentement des tribus indigènes ; le vote, par la législature du Cap, de l'incorporation de nouveaux territoires à la colonie (2).

Sur ces entrefaites, le président Brand procéda à l'occupation militaire du territoire contesté. Le corps de police de Hopetown traversa aussitôt l'Orange et le gouverneur du Cap mit l'État libre en demeure de retirer ses troupes. Le Volksraad répondit que la force armée ne serait rappelée qu'après acceptation de l'arbitrage dans les conditions proposées par le président (3). Toutefois, sur la menace réitérée de sir Henry Barkly (14 avril 1871), les troupes orangistes furent retirées (2 mai) (4). Quant à l'arbitrage, le Colonial office insistait pour la réunion d'une commission mixte (5), alors que l'État libre, tout en acceptant l'extension du débat à tous les territoires contestés, aussi bien au Nord qu'au Sud du Vaal, réclamait impérieusement l'intervention d'un chef d'État étranger (6). Avec le refus du Colonial office de consentir à cette condition, qu'il jugeait inacceptable, les chances d'arbitrage s'évanouirent (7). Le gouvernement britannique paraissait disposé à annexer les territoires des Griquas à la colonie du Cap, en remettant à plus tard le règlement de son conflit avec l'État libre (8).

Parallèlement à ce conflit, un autre litige s'élevait à la même époque entre la République Sud-Africaine, d'une part, N. Waterboer et certaines tribus de la nation des Betchouanas, d'autre part. Mais, grâce à l'esprit conciliateur du président Pretorius, il se dénoua rapidement par l'arbitrage.

Longtemps avant la fondation de la République, des fermiers boers

---

(1) Livre bleu précité [C. 359], n° 49, p. 131.

(2) Lord Kimberley à sir Henry Barkly, 18 mai 1871, et texte de l'autorisation royale. Livre bleu précité [C. 459], n° 57, p. 172 173.

(3) Livre bleu précité [C. 459], n° 54, p. 154-155, et annexes, 4 à 7, p. 163-167.

(4) *Ibid.*, n° 54, annexe 8, p. 367 ; n° 60, annexe, p. 182.

(5) *Ibid.*, n° 61, p. 183.

(6) Résolution du Volksraad du 2 juin 1871, Livre bleu précité [C. 459], n° 63, annexe, p. 185, et n° 65, annexe 1, p. 190.

(7) Lord Kimberley à sir Henry Barkly, 20 juillet 1871, Livre bleu précité [C. 459], n° 67, p. 195. V. aussi les appréciations de W. J. Leyds, *op. cit.*, p. 124-125.

(8) Lord Kimberley à sir Henry Barkly, 24 juillet 1871, Livre bleu précité [C. 459], n° 70, p. 197, Résolution du Parlement du Cap des 5 et 7 août 1871, *Further correspondence respecting the Affairs of the Cape of Goad Hope* [C. 508] 1872, p. 7 ; Correspondance entre le président Brand et sir Henry Barkly, juillet-septembre 1881, *ibid.*, n° 9, annexes, p. 14 et suiv.

étaient venus s'établir à l'Ouest du Vaal, dans la partie de la vallée du Hart où l'on devait plus tard découvrir des gisements diamantifères. En 1851, la tribu des Baralongs se plaignit des empiétements des *burghers* sur son territoire. Une commission mixte fut nommée pour constater jusqu'où s'étendaient les domaines de la tribu. A la suite de ses travaux, le chef Montsioa, assisté de son actif agent, le Rév. J. Ludorf (1), reconnut que le territoire des Baralongs était limité à l'Ouest d'une ligne qui laissait aux Boers les territoires entre le Hart et le Vaal. La République Sud-Africaine les avait toujours considérés comme siens. Plus d'une fois, elle y affirma ses droits. Au moment des premières découvertes de diamants, elle y proclama son autorité. Mais elle se trouva aussitôt en présence des revendications de Waterboer, des chefs des Batlapins et même des Baralongs. Divisées sur la portée de leurs droits respectifs, ces différentes tribus étaient d'accord pour contester ceux du Transvaal et demander contre lui la protection des autorités anglaises. Le président Pretorius fut informé que le gouvernement britannique était résolu de ne tenir aucun compte de ses annexions. Mais l'exploitation des mines attira entre le Hart et le Vaal une grande affluence de mineurs. Des territoires, jusque là déserts, furent subitement envahis par toute une population turbulente. Le besoin d'une autorité s'y fit impérieusement sentir. Prompt à assumer les charges de la souveraineté, le gouvernement transvaalien installa aussitôt des magistrats à Hebron et à Klipdrift. Les chefs indigènes s'empressèrent de renouveler leurs protestations et le gouverneur du Cap représenta au président Pretorius la nécessité de mettre un terme à ses empiétements (2).

Sur ces entrefaites, l'État libre d'Orange et la République Sud-Africaine, dont les revendications se rencontraient, arrivèrent facilement à délimiter leurs sphères d'action par un arrangement (26 août 1870) qui laissa à l'un les mines de Pniel, au Sud du Vaal, à l'autre les mines de Hebron et de Klipdrift, au Nord du fleuve (3).

---

(1) C'était un missionnaire qui devait jouer un grand rôle dans les rapports des indigènes avec les Boers. Il eut de bonne heure des démêlés avec la République Sud-Africaine, qui l'avait expulsé de son territoire à cause de la chaleur excessive qu'il mettait à défendre les droits des indigènes. Dans l'arbitrage dont il est ici question, le Transvaal n'a pas eu d'adversaire plus acharné ni moins scrupuleux. La suite du procès devait montrer que l'évangélique philanthropie du missionnaire n'était pas exempte de calculs d'intérêt personnel (V. plus loin, p. 696).

(2) Le général C Hay au président Pretorius, 19 septembre 1870, Livre bleu précité [C. 459], p. 44, 58, 84 et 141. V. aussi la correspondance échangée entre le lieutenant-gouverneur du Cap et les chefs indigènes, *ibid.*, n° 25, annexes 2 et 3, p. 58 et suiv.

(3) Livre bleu précité [C. 459], p. 85 et 142.

Cependant, autour des mines, l'agitation et le désordre augmentaient sans cesse. Les mineurs, en majorité anglais, refusèrent d'obéir aux magistrats orangistes et transvaaliens. Ils prétendirent se gouverner eux-mêmes. Et, sous la présidence d'un colon du Cap, Stafford Parker, ils essayèrent d'organiser une République indépendante (1).

Faisant application de la loi de 1863, le gouverneur du Cap envoya à Klipdrift M. John Campbell, en qualité de magistrat spécial britannique (2).

Le président Pretorius s'en émut. Il exposa au général C. Hay que les droits de la République, d'origine ancienne, avaient été sans cesse proclamés et à différentes reprises reconnus par tous ses voisins : les indigènes et l'État libre d'Orange. Un arrangement amical des difficultés pendantes lui paraissait non seulement désirable, mais pratiquement facile. A défaut d'entente directe avec les chefs indigènes, il offrait de recourir à l'arbitrage ou aux bons offices du gouvernement britannique (14 octobre 1870) (3). Très ferme, il protesta contre la formation d'une société (*South african Diamond and Mineral C°*) pour l'exploitation des concessions consenties par Waterboer (4), et l'envoi d'un magistrat britannique à Klipdrift (5). Mais, très conciliant, il ouvrit des négociations avec les indigènes : Waterboer s'y déroba, préférant régler d'abord son différend avec l'État libre d'Orange (6) ; plusieurs chefs des Betchouanas acceptèrent, au contraire, les pourparlers. Escortés de leur zélé conseiller, le Rév. J. Ludorf, ils rencontrèrent le président à Molopo (15 novembre 1870), et acceptèrent de soumettre leur différend à une commission mixte (7).

Néanmoins, aux mines, la situation devenait menaçante. Les chefs des Baralongs et des Batlapins, poussés par des agitateurs anglais, menacèrent de recourir aux armes si la République Sud-Africaine ne s'empressait pas d'évacuer les terrains diamantifères. Les Boers s'organisèrent pour la défense, et une lutte de races parut imminente. Heureusement, grâce à la sagesse et à la fermeté de M. John Campbell, qui réus-

---

(1) *Ibid.*, n° 49, 47 p. 132. V. aussi G. M'Call Theal, *op. cit.*, p. 328-339.

(2) V. ci-dessus, p. 681.

(3) Livre bleu précité [C. 459], n° 34, annexe, p. 84 ; n° 50, annexe, p. 142.

(4) 15 et 16 novembre 1870, Livre bleu précité [C. 459], n° 34, annexes, p. 92 et suiv.

(5) 7 janvier 1871, Livre bleu précité [C. 459], n° 50, annexe, p. 145-146.

(6) Waterboer au président Pretorius, 18 août 1870, Livre bleu précité [C. 459], p. 86 et 143.

(7) Correspondance des chefs indigènes avec le lieutenant-gouverneur du Cap, Livre bleu [C. 459], n° 45, annexes, p. 103 et suiv. V. aussi sur la conférence de Molopo, G. M'Call Theal, *op. cit.*, p. 354-356.

sit à calmer l'ardeur belliqueuse de ses compatriotes, le danger d'un conflit armé fut conjuré (1).

Enfin, quand, au cours d'une tournée dans la région diamantifère, sir Henry Barkly arriva à Klipdrift, il y rencontra le président Pretorius, Waterboer et les principaux chefs des Betchouanas. Les négociations s'engagèrent et promptement l'accord se fit pour la nomination de deux commissaires et d'un surarbitre, chargés de trancher tous les différends de la République Sud-Africaine avec Waterboer et les autres chefs indigènes (2). En conséquence, le 1er mars 1871, sir Henry Barkly signa avec les parties intéressées les deux compromis suivants :

II

Compromis du 1er mars 1871

A. — *Accord entre l'honorable* MARTHINUS WESSEL PRETORIUS, *Président de la République Sud-Africaine, d'une part, et* NICOLAS WATERBOER, *Chef souverain du territoire dit Griqualand occidental, d'autre part* (3).

Attendu que le Président de la République Sud-Africaine demande et réclame au chef des Griquas la ligne suivante, que ce dernier considère comme la frontière septentrionale de son territoire, savoir : « la ligne partant du point septentrional du Langeberg, s'étendant à l'E. un peu au-dessous de Makoneng, passant à mi-chemin entre Maremani et Klip Fontein, puis, de manière à englober Neels Fontein, entre Koning et Daniels Kuil, et de là se dirigeant droit au N. de Boetsaap, englobant Roelof's Fontein, dans le Platberg, jusqu'à sa rencontre avec le Vaal » ;

Attendu que le chef Nicolas Waterboer conteste le droit de la République Sud-Africaine sur le territoire situé au S. de cette ligne, qu'il réclame, au contraire, pour lui et le peuple dont il est le chef ;

Attendu que les parties contractantes, mutuellement désireuses d'arriver à une solution juste, amicale et prompte de leur différend au sujet de la ligne et du territoire sus-indiqués, ont prié S. E. sir Henry Barkly, gouverneur de la colonie du Cap de Bonne-Espérance et haut commissaire, de consentir à la nomination d'une Commission mixte, composée de deux personnes, désignées plus loin, pour procéder à l'examen de ce différend et rendre ensuite une sentence, ordonnance et décision finale, les parties promettant et s'engageant mutuellement, au cas où les commissaires ne s'entendraient pas pour rendre une sentence, ordonnance et décision finale, de remettre la solution de leur différend et de soumettre les preuves produites devant la Commission mixte à S. E. Robert W. Keate, Esq., lieutenant-gouverneur de la colonie du Natal, et, au cas où

(1) Livre bleu précité [C. 459], n° 45, annexes 2 et 3, p. 105-106.

(2) *Ibid.* [C. 459], n° 50, p. 140 et suiv.

(3) Texte anglais dans le Livre bleu précité [C. 459], n° 50, annexe 2, p. 149-150.

celui-ci déclinerait les fonctions de juge définitif, à l'honorable Walter Harding, Esq., juge suprême de ladite colonie du Natal ;

Attendu qu'il a été entendu et mutuellement convenu qu'une Commission sera nommée pour examiner les preuves que les parties doivent respectivemeut produire au sujet de leur différend et pour rendre une sentence, ordonnance et décision finale et qu'au cas où ils ne s'entendraient pas à cet effet, les membres de cette Commission doivent transmettre les preuves produites et le résultat de leur examen à S. E. Robert W. Keate sus-indiqué, ou, au cas où ce dernier déclinerait les fonctions de juge définitif, à l'honorable Walter Harding, Esq., précité, à l'effet de prendre, sur ces bases, une décision ;

Attendu que les parties se sont mises d'accord pour choisir et nommer en qualité de commissaires M. Antony Alexandre O'Reilly, Landdrost de Wakkerstroom, pour la République Sud-Africaine, et M. John Campbell, magistrat spécial britannique à Klipdrift, pour le gouvernemeut du Griqualand occidental, et que ces deux personnes ont accepté d'agir en cette qualité, de la manière indiquée précédemment.

Il est convenu, en conséquence, ce qui suit :

Art. 1er. — Les parties seront invitées à produire devant lesdits commissaires oralement ou par écrit toutes les preuves dont elles pourraient disposer au sujet de la question litigieuse.

Art. 2. — Les témoins produits par chacune des parties prêteront serment de la même manière que devant une cour de justice. Il en sera toutefois autrement des témoins, qui, dans la colonie du Cap, peuvent déposer sans prêter serment.

Art. 3. — Chacune des parties devra, un jour au moins avant chaque réunion des commissaires, délivrer ou faire délivrer à l'autre commissaire, pour le compte de la partie adverse, une liste ou inventaire de tous les documents produits par elle. Et cette liste fera foi à la réunion des commissaires. Au cas où un document produit ne serait pas l'original, la liste devra spécifier que c'est une copie et indiquera, si la chose est possible, où se trouve l'original.

Art. 4. — Sir Henry Barkly aura la faculté de nommer, s'il l'estime nécessaire ou désirable, un arpenteur capable pour assister aux arpentages des lignes et aux ouvrages de même nature destinés à établir avec clarté et précision les territoires revendiqués par les parties, expliquer les preuves avancées de part et d'autre au sujet de ces territoires et, en général, assister aux enquêtes qui seraient ordonnées.

Art. 5. — Tous les témoignages, documents et autres preuves que chacune des parties voudrait produire et qui se trouveraient sur le territoire de l'autre partie devront être produits par cette dernière toutes les fois que les commissaires seront d'avis que cela est juste et utile et qu'ils en auront saisi la partie sur le territoire de laquelle se trouvent les preuves qui doivent être produites.

Art. 6. — Les commissaires auront la liberté de procéder *ex parte* au cas où l'une ou l'autre des parties aura négligé d'assister à une séance sans avoir préalablement présenté aux commissaires une excuse valable et suffisante de son absence.

Art. 7. — La première réunion de la Commission ayant été fixée d'un commun accord au 4 avril 1871, à Bloemhof, il appartiendra aux commissaires de fixer en suite, chaque fois, l'époque et la durée de leurs séances, durée qu'ils ne pourront pas dépasser. A moins que les parties ne s'entendent pour terminer à l'amiable leur différend avant l'époque fixée pour la dernière séance, les commissaires auront alors à rendre leur sentence, ordonnance et décision finale et, dans le cas où ils n'arriveraient pas à se mettre d'accord à cet effet, ils devront, conformément à ce qui a été stipulé dans le préambule de ce compromis, transmettre, dans le délai le plus bref, les preuves de l'affaire au gouverneur Keate précité ou, le cas échéant, au juge suprême Walter Harding précité.

Art. 8. — Le gouverneur Robert W. Keate, Esq., ou le juge suprême Harding, aura la liberté, en sa qualité de juge définitif, et quand les circonstances l'exigeront, de demander, après la réception des preuves produites devant les commissaires, à l'une ou à l'autre des parties, ou à toutes les deux, les preuves complémentaires qui lui paraîtront nécessaires ou utiles.

Art. 9. — Les commissaires chargés de l'examen des preuves, et, le cas échéant, l'arpenteur employé comme ci-dessus, recevront pour leurs services respectifs une rémunération raisonnable qui sera fixée et déterminée par le lieutenant-gouverneur Keate ou, le cas échéant, par le juge suprême Harding. Le lieutenant-gouverneur Keate ou, le cas échéant, le juge suprême Harding fixera et déterminera par qui et de quelle manière seront payés ces frais ou tous autres qui pourraient être faits relativement à cet arbitrage.

Art. 10. — A cet effet, les parties devront, en outre de ce qui a été déjà spécifié, faire tout le nécessaire pour mettre le lieutenant-gouverneur Keate ou, le cas échéant, le juge suprême Harding, à même de rendre une juste sentence et aucune d'elles ne fera, ni ne laissera retarder ou entraver la sentence du lieutenant-gouverneur Keate ou, le cas échéant, du juge suprême Harding.

Art. 11. — Les parties s'engagent respectivement, au nom de leurs gouvernement et peuples, à s'en tenir en toutes choses à la sentence qui sera rendue par le lieutenant-gouverneur Keate ou, le cas échéant, par le juge suprême Harding, et à l'exécuter fidèlement.

Art. 12. — Il est de plus entendu et convenu entre les parties que, au cas où l'un ou l'autre des commissaires choisis et nommés par le présent accord (ainsi qu'il est dit au paragraphe préliminaire) ne serait pas, à raison de maladie ou pour toute autre cause, en état de se présenter à l'époque et à l'endroit déterminés plus haut, S. E. le gouverneur et haut-commissaire sir Henry Barkly, ou l'honorable président de la République Sud-Africaine et le chef Nicolas Waterboer, ces deux derniers en leur qualité de parties directement intéressées, auront le droit de nommer un autre commissaire pour le remplacer.

En foi de quoi, les parties ont signé cet accord le jour, mois et année indiqués ci-dessus.

M. W. Pretorius. — N. Waterboer. — Henry Barkly.

B. — *Accord entre l'honorable* MARTHINUS WESSEL PRETORIUS, *Président de la République Sud-Africaine, d'une part, et* MONTSIOA, MOROKO, PHOE, KHOSI MOCHŒLI, MATLABI, BAKOBI, *chefs des Baralongs, branche de la nation des Betchouanas* ; BOTLOSITSI, JANTJE MATHIBI, MATLABANI, *chefs des Batlapins, branche de la nation des Betchouanas* ; MANKURAN MOLEHABANGUE, *chef des Batlapins, de la nation des Betchouanas* ; *et* GASEITSIŒ, *chef des Bangoaketsi, etc., d'autre part* (1).

Attendu que le Président de la République Sud-Africaine demande et réclame auxdits chefs certaines lignes, dont la description est donnée dans le document ci-annexé, que les dits chefs considèrent comme étant les frontières de leurs territoires ;

Attendu que les chefs sus-mentionnés contestent les droits de la République Sud-Africaine sur les territoires situés à l'O. et au S. des lignes décrites dans l'appendice ci-joint, qu'ils réclament, au contraire, pour eux et pour les peuples dont ils sont les chefs ;

Attendu que les parties contractantes..... [la suite du préambule et le texte du dispositif en treize articles comme dans l'accord précédent].

M. W. PRETORIUS.

× signe apposé par les chefs Baralongs : MONTSIOA. — MOROCO. — PHOE. — KHOSI — MOCHŒLI. — MATLABI. — BAKOBI.

× signe apposé par les chefs Batlapins : BATOSITSI. — JANTJE MOTHIBI. — MATLABANI. — MANKURAN MOHELABANGUE.

HENRY BARKLY.

Les lignes litigieuses, se référant au compromis, auquel ce document est annexé, sont les suivantes :

A partir d'un point au N.-E. de Tlaka loa no toane, de là au drift nommé Mamoleta, puis à Lobatsi, à Shokœ, à Boshoela-thosi, à Phala la Marobi, à Mathuba, à Thuta la Macuba, à Matlasi, à Mobeta, à Khorœ, à Mookaosi, de là au pays montagneux de Sekulto où se trouve la principale source du Molopo, de là aux montagnes autour des sources du Hart, puis en droite ligne à Tlaka loa Tloa, de là à Monamalali Spruit, puis ce ruisseau jusqu'à sa jonction avec le Mogolire Spruit, puis encore ce ruisseau jusqu'à sa jonction avec le Schoon Spruit, de là le long de ce ruisseau jusqu'à sa jonction avec le Vaal, puis le cours de cette rivière jusqu'à l'endroit où elle rencontre le Hart, de là le chemin de Mora Thutloane à Leropo Hill, de là avec le cours du Leropo à la fontaine nommée Kanoe, de là en droite ligne à Kurumane, y compris la fontaine, puis à l'O. à la fontaine de Tsimmery, de là à Malibeng Spruit, de là aux Klunsi Pits, de là à Lekuka, à Mokomoana, à Ukhui, borne (*beacon*) de l'O., de là à Tsaogoa, de là à Taka dwen, borne (*beacon*) du N.-O., de là à Mahesa-tlou, à Kae hoene, à Kong, à Mo ô Kane, à Boritse, à Choane, à Lutloe, à Khokhoeho, à Kamakoe, à Sesi, à Purnhuahoe, à Selitsi, à Taong, à Gobatani, à Likhubloane, à Gathamaia, à

(1) Texte anglais dans le Livre bleu précité [C. 4595], n° 50, annexe 3, p. 151.

Loretloe, à Pata es lehika, à Leyani, à Phiri a bokœte, enfin à Serjorna, et de là au point de départ, à Tlaka loa no toane.

HENRY BARKLY.

× signe apposé par les chefs Baralongs : MONTSIOA. — MOROKO. — PHOE. — KHOSI MOCHŒLI. — MATLABI.

× signe apposé par les chefs Batlapins : MATLABANI. — MANKURAN MOLEHABANGUE.

Les témoins : HENRY FRASER. — C. J. WAYLAND. — DAVID ARNOT, Représentant des Griquas.

Le même jour, le gouverneur du Cap s'entendait avec le président Pretorius sur le régime auquel, en attendant la sentence arbitrale, devait être soumis le territoire contesté entre la République Sud-Africaine et le chef des Griquas.

Au termes de cet accord (1), au point de vue du fisc et de la justice répressive, les sujets britanniques devaient relever de l'autorité du magistrat spécial britannique, et toutes autres personnes de l'autorité des magistrats transvaaliens : les affaires civiles devaient être portées devant la juridiction du défendeur ; les taxes, recueillies par l'un et l'autre des deux magistrats, devaient rester en dépôt entre leurs mains pour être remises, après la fin du procès, au gouvernement qui obtiendrait gain de cause.

La Commission arbitrale nommée par les compromis du 1er mars tint ses séances à Bloemhof du 4 avril au 19 juin 1871 (2). Les agents des parties étaient : le président Pretorius et l'attorney Frédéric Klein, pour la République Sud-Africaine ; M. Arnot et l'attorney Grant, pour Nicolas Waterboer ; le Rév. Joseph Ludorf, pour les Baralongs ; et MM. W. Edwards, Carl Mathey et l'attorney Grant, pour les Batlapins (3).

L'État libre d'Orange n'était pas partie en cause et le tribunal n'avait pas, semblait-il, à connaître de la question du district de Campbell, contesté entre l'État libre et Waterboer.

Le procès actuel ne concernait, d'après la lettre des compromis et le sens des négociations qui en avaient précédé la signature, que les différends entre les tribus indigènes et la République Sud-Africaine.

Les débats poursuivis devant le tribunal de Bloemhof présentèrent plus d'une surprise : des preuves nombreuses et fantaisistes de la part des tribus, une défense faible et mal préparée de la part de la République.

---

(1) V. le texte de cet accord dans Livre bleu précité [C. 459], n° 50, annexe 4, p. 153.

(2) Livre bleu [C. 459], n° 65, annexe 2, p. 193.

(3) G. M'Call Theal, *op. cit.*, p. 361.

Les représentants de Waterboer s'appuyaient d'abord sur un prétendu traité conclu en 1842, avec un chef Batlapin, duquel il résultait, d'après eux, que le père de Nicolas Waterboer avait acquis la souveraineté sur le pays occupé par les Batlapins. Ils invoquaient ensuite, le fait, déjà cité, de l'extension de l'influence du chef des Griquas sur le territoire contesté, fait corroboré par cette double circonstance que les autres clans Griquas soumis à la souveraineté d'André Waterboer, père du capitaine Nicolas, avaient eu des avant-postes tout près du Hart, et que Likatlang, dans la même région, était une station de la *London Society*, relevant des missionnaires de Griquatown.

Les Batlapins invoquaient leurs anciens droits sur la vallée du Hart, droits qu'ils n'avaient jamais abandonnés au cours des nombreuses négociations qu'ils avaient poursuivies avec la République Sud-Africaine dans les vingt dernières années.

L'argumentation la plus curieuse était celle des Baralongs, présentée par le Rév. Joseph Ludorf. Ils avaient, disait-il, exercé leur autorité sur tout le pays du Hart. Mais l'inoccupation de leurs possessions avait attiré un grand nombre de fermiers boers. Ces fermiers avaient conclu une alliance avec les chefs Baralongs, reconnaissant que la région où ils s'établissaient relevait entièrement de cette tribu. Puis la même reconnaissance avait été faite en décembre 1851. L'acte signé à cette époque traçait une ligne allant de la source du Molopo à celle du Hart, dont elle suivait le cours jusqu'à sa jonction avec le Vaal, et il affirmait le droit des Baralongs à l'O. de cette ligne. A la vérité, on ne produisait pas cet acte, qui, disait-on, avait été détruit accidentellement par le feu. Mais le Rév. Ludorf présentait un extrait du procès-verbal de la réunion tenue chez lui-même par les commissaires boers et les chefs Baralongs, le 30 décembre 1851. Interrogé sur certaines particularités, assez bizarres, de cet acte et sur l'époque à laquelle il avait été rédigé, le Rév. Ludorf répondit au tribunal qu'il avait lui-même écrit ce document, qu'il ne se rappelait pas exactement à quelle époque il l'avait fait, mais que cela devait être 5 ou 6 ans après la réunion. Le tribunal, ayant examiné le filigrane du papier, trouva toutefois qu'il n'était que de 1868. Et, coïncidence étrange, qui aurait pu inquiéter les agents du Transvaal, c'était précisément en 1868 que, pour la première fois, on trouvait invoqué par les Baralongs, déjà représentés par le Rév. Ludorf, le fameux traité de 1851, en faveur de leurs revendications contre la République Sud-Africaine (1).

---

(1) G. M' Call Theal, *op. cit.*, p. 362-363, où sont analysés les procès-verbaux des séances du tribunal arbitral.

Cependant, loin d'essayer de démontrer la fausseté du document, le président Pretorius et l'attorney Klein s'en prévalurent pour prouver que leurs propres adversaires y avaient reconnu la propriété de la République sur le territoire de la rive droite du Vaal, où se trouvaient des gisements diamantifères (1). Ils avaient, en même temps qu'une parfaite ignorance de l'histoire des fermiers et des documents relatifs aux événements de 1836 à 1854, trop de foi en la bonté de leur cause (2), trop de confiance dans le jugement éclairé du surarbitre Keate, qui venait de se prononcer, quelques mois plus tôt, en faveur de la République dans son conflit avec l'État libre d'Orange (3), pour croire qu'il fût nécessaire de réfuter une à une les nombreuses allégations de leurs adversaires. Aussi se bornèrent-ils à exposer les droits de leur pays et à produire quelques témoins, qui ne purent qu'attester les faits récents connus d'eux par leur personnelle expérience.

Lorsque les débats furent terminés, les commissaires, ainsi qu'on l'avait prévu, se trouvèrent en désaccord (4). Ils cédèrent la place au surarbitre Keate, qui rendit à Maritzburg, le 17 octobre 1871, la sentence suivante (5) :

III

Sentence du 17 octobre 1871 (6)

A tous ceux à qui les présentes parviendront, moi, Robert William Keate, lieutenant-gouverneur de la colonie du Natal, salut.

Attendu qu'à la date du 1er mars 1871, deux compromis ont été respectivemen conclus entre l'Honorable Marthinus Wessel Pretorius, en sa qualité de Présiden de la République Sud-Africaine, d'une part, et les chefs Montsioa, Moroko, Phoe Khosi Moshoeli, Matlabi, Baboki, chefs des Baralongs, branche de la nation des Betchouanas ; Botlositsi, Jantje Mathibi, Matlabani, chefs des Batlapins, branche de la nation des Betchouanas ; Mankuran Molehabangue, chef de la tribu des Batlapins, branche de la nation des Betchouanas, et Gaseitsioe, chef des Bangoaketsi, tous chefs de la nation des Betchouanas, d'autre part ; et entre l'Honorable Marthinus Wessel Pretorius, en sa dite qualité, d'une part, et le chef Nicolas Water-

(1) V. le texte du prétendu traité de 1851 dans le Livre bleu précité [C. 459], n° 50, annexes, p. 144, et, sur son interprétation, la lettre de sir H. Barkly au président Pretorius, du 6 février 1871, *ibid.*, p. 147.

(2) Comp. W. J. Leyds, *op. cit.*, p. 143.

(3) Sentence du 19 février 1870, ci-dessus, p. 576.

(4) Livre bleu précité [C. 439], n° 65, p. 190 et, annexe 2, p. 193.

(5) G. M'Call Theal, *op. cit.*, p. 364.

(6) Texte anglais dans *Further correspondence respecting the Affairs of the Cape of Good Hope*, février 1872 [C. 508], n° 11, annexe 1, p. 26.

boer, chef souverain du territoire connu sous le nom de Griqualand occidental, d'autre part, dans lesquels, après avoir énuméré les contestations qui ont surgi et sont pendantes entre les différentes parties sus-mentionnées, au sujet de certaines lignes revendiquées comme les frontières ayant jusqu'à présent séparé leurs territoires respectifs, les parties contractantes respectivement dans les deux compromis précités, mutuellement désireuses d'arriver au règlement des dites contestations, sont convenues avec la sanction et l'approbation de S. E. sir Henry Barkly, gouverneur de la colonie du Cap de Bonne-Espérance et haut commissaire, de soumettre les dites contestations à la sentence, ordonnance et décision finale de commmissaires nommés à cet effet et se sont engagées, pour le cas où les dits commissaires ne s'entendraient pas pour rendre une sentence, ordonnance et décision finale, à remettre le règlement des dites contestations et les preuves fournies aux dits commissaires à ma sentence, ordonnance et décision finale, à moi, lieutenant-gouverneur de la colonie du Natal, et d'accepter, maintenir et exécuter entièrement la sentence qui serait ainsi rendue par moi, lieutenant-gouverneur du Natal ;

Attendu que M. John Campbell, magistrat spécial britannique aux mines diamantifères de Klipdrift sur le Vaal, et M. Anthony Alexandre O' Reilly, landdrost de Wakkerstroom, dans la République Sud-Africaine, ont été nommés commissaires ; qu'ayant soigneusement et patiemment entendu et rapporté tout ce qui a été allégué et produit par les différentes parties contractantes dans les dits compromis et en leur faveur, les dits commissaires n'ont pas pu arriver à se mettre d'accord sur une sentence, ordonnance et décision finale au sujet des lignes revendiquées comme frontières entre les territoires des différentes parties contractantes dans les compromis sus-mentionnés, m'ont transmis les preuves produites devant eux et ont soumis les contestations entre les parties susvisées à ma sentence, ordonnance et décision finale ;

Attendu que je, R. W. Keate, ai consenti à accepter les fonctions de juge définitif dans cette affaire ; que j'ai soigneusement examiné et étudié les preuves rapportées et les documents, cartes et autres écrits et papiers qui m'ont été transmis par les dits commissaires MM. J. Campbell et A. A. O' Reilly ;

Je décide, ordonne et juge que, désormais et pour l'avenir, la ligne frontière du territoire du chef Gaseitsioe, de la tribu des Bangoaketsi, commencera à l'O. de Leganing, passera par Lepaklapaling, Pattapatta, Lingoura, Pellayanging (terrain étroit), Deboganko ou Schaapkuil, Sepatobie (terrain vague) et Maclase et finira à Kamaboelama (endroit large), où elle rejoindra la frontière du territoire de la tribu des Baralongs ; que la ligne frontière entre le territoire des Baralongs et des Batlapins et le territoire de la République Sud-Africaine passera par Ramaboelama et l'ancienne station de mission de Mosiega, jusqu'aux sources de la rivière Klein Marico, sortira des montagnes du Klein Marico, suivra la route charretière conduisant de là vers Lattakana, capitale des Baralongs, à travers Malemane, jusqu'à l'ancienne ferme de Jak Buurman, sur la rivière Molopo, remontera cette rivière jusqu'à ses sources, de là suivra la route charretière d'Elandsfontein et Grootfontein, de là Relsobottle, la source du Hart, de là par Garemomare, Melsuepeltuane, Thaba et Khiribering sur les sources de la rivière Pogola

ou Maquassie Spruit, puis descendra cette rivière jusqu'à sa jonction avec le Vaal.

Je décide, ordonne et juge, de plus, que, désormais et pour l'avenir, la ligne frontière du territoire des Batlapins partira du point où la rivière Pogola ou Maquassie Spruit entre dans le Vaal, suivra le cours de ce fleuve jusqu'à un point où une ligne droite, descendant de la montagne du Platberg, sur la rive méridionale du Vaal, passant au N.-E. de Roelofsfontein jusqu'à un point au N. de Boetsap, situé au N.-O. du Hart, coupe le Vaal, suivra cette ligne droite jusqu'au point précité au N. de Boetsap, passera à l'O. entre Nelsonsfontein et Knoning, de là au S. de Maremane et au N. de Klipfontein et se dirigera en ligne droite sur le point le plus au N. du Langeberg.

Je décide, ordonne et juge, en outre, que, désormais et pour l'avenir, cette ligne frontière, à partir du point où elle descend du Platberg jusqu'au point le plus au N. du Langeberg, en traversant le Vaal, séparera le territoire de la dite tribu des Batlapins et le territoire du chef Nicolas Waterboer, chef souverain du pays connu sous le nom de Griqualand occidental.

Attendu, d'autre part, que, d'après l'art. 9 de chacun des deux compromis susvisés, je dois, en qualité de surarbitre, fixer et déterminer la rémunération raisonnable qui doit être payée aux commissaires et à l'arpenteur, s'il y en a eu un, et décider par qui et de quelle manière cette charge ou toute autre charge accidentelle assumée à l'occasion de cet arbitrage doit être payée, j'alloue, en conséquence, par la présente sentence, à chacun des commissaires une livre par jour et pour soixante-douze jours, en mettant ce paiement à la charge de la République Sud-Africaine. Je constate qu'aucun arpenteur n'a été employé.

Attendu, enfin, qu'il ne ressort pas des documents qui m'ont été soumis, à l'exception de la sentence rendue par M. John Campbell, que d'autres dépenses nécessaires aient eu lieu ; ne voyant pas de quelle nature sont les dépenses qui auraient pu être faites incidemment et à l'occasion de cet arbitrage, je ne suis pas en état d'établir et d'allouer d'autres frais, faits par l'une des parties en cause, en dehors de ceux adjugés ci-dessus et de ceux alloués par M. John Campbell, et je confirme, par la présente, la sentence rendue au sujet des dépenses accidentelles par M. John Campbell.

Fait et donné sous ma signature et mon sceau à Pietermaritzburg, dans la colonie du Natal, le 17 octobre 1871. Cette sentence arbitrale a été rendue publique, le même jour, par sa transmission à S. E. sir Henry Barkly, gouverneur de la colonie du Cap de Bonne-Espérance et haut commissaire de S. M. dans l'Afrique du Sud.

Robert W. Keate.

Le surarbitre donnait ainsi presque entièrement gain de cause aux tribus indigènes. Les Bangoaketsi, les Baralongs et les Batlapins obtenaient tout ce qu'ils avaient demandé, à l'exception du territoire entre Maquassie Spruit et Schoon Spruit. Entre les Batlapins et les Griquas, la frontière était fixée suivant le tracé réclamé par Waterboer dont le territoire, étendu jusqu'au Platberg, cessait d'être limitrophe de

la République Sud-Africaine. Pour elle, au contraire, la sentence était un véritable désastre. Elle lui infligeait des pertes énormes, en l'écartant du territoire occupé par les Baralongs et les Batlapins, de la vaste région bordant le désert de Kalahari et en lui enlevant le district entier de Bloemhof et une partie de ceux de Marico et de Potchefstroom, où se trouvaient les plus anciennes fermes boers (1).

Des exemplaires de la sentence furent adressés par M. Keate au gouverneur du Cap et à la République Sud-Africaine. Aussitôt sir Henry Barkly informa le président Pretorius (26 octobre 1871) de son intention d'étendre la souveraineté britannique, suivant le vœu de Waterboer, sur les territoires qui venaient de lui être adjugés. Et, comme la sentence mettait fin à l'arrangement provisoire de Klipdrift, le président était invité à donner aux magistrats transvaaliens l'ordre de se retirer des anciens territoires litigieux et de rendre compte des revenus par eux perçus durant leur administration intérimaire (2).

Des copies de la sentence furent en outre adressées, par les soins du gouverneur du Cap, au Rév. J. Ludorf, représentant des Baralongs, des Batlapins et des Bangoaketsi, et à M. David Arnot, agent du chef Mankuran Malehabangue, de la tribu des Batlapins (3).

La sentence produisit au Transvaal une véritable consternation. L'opinion publique en fut indignée. Ne pouvant suspecter l'impartialité du surarbitre qui, de l'aveu géneral, ne devait juger que sur les preuves produites devant lui (4), on s'en prit au président Pretorius et à ses conseillers, en les accusant d'avoir accepté et conduit avec beaucoup de légèreté un arbitrage dont plus d'un aspect était de caractère proprement politique : le président avait signé les compromis du 1er mars sans consulter ses collègues de la commission spéciale nommée par le Volksraad ; il n'avait pas fait comprendre dans l'arbitrage toutes les questions litigieuses, notamment la plus grave, celle de la partie de la convention de Sand River de 1852 relative à l'immixtion du gouvernement du Cap dans les affaires des Boers au N. du Vaal ; surtout il avait omis de se procurer les documents et les preuves qui devaient établir devant le tribunal de Bloemhof le bien-fondé des droits de la République ; il au-

(1) G. M'Call Theal, *op. cit.*, p. 366.

(2) Livre bleu précité [C. 508], n° 19, annexe I, p. 51.

(3) *Ibid.*, n° 11, p. 25.

(4) Cette opinion fut exprimée en termes formels et avec beaucoup de dignité par les meilleurs organes de la presse boer (v. un article du *Transvaal Advocate*, du 15 novembre 1871, reproduit dans le Livre bleu précité [C. 508], n° 23, annexe 6, p. 65). M. G. M'Call Theal (*op. cit.*, p. 363), qui est en général très favorable aux Boers, partage entièrement cet avis.

rait dû enfin, au lendemain de la sentence, au lieu d'écrire à sir Henry Barkly qu'il s'y soumettrait avec plaisir (1), formuler contre ce désastreux et humiliant jugement les plus vives, les plus énergiques protestations (2).

Se faisant l'interprète de cette irritation générale, le Volksraad infligea au gouvernement un blâme qui entraîna la démission de M. Pretorius et de ses principaux collaborateurs. Daniel Erasmus, nommé président intérimaire, fut chargé de protester officiellement contre la sentence. Dans sa proclamation du 25 novembre 1871, il dit que le président Pretorius n'avait pas la compétence nécessaire pour signer seul les compromis du 1er mars, que, dès lors, la procédure suivie était frappée de nullité, et la sentence dépourvue de valeur. Il ajoutait qu'il prendrait les mesures propres à assurer l'inviolabilité du territoire de la République et à protéger les propriétés privées qui s'y trouvaient (3).

Le gouverneur du Cap répondit (29 décembre 1871) qu'il n'avait à tenir aucun compte du conflit qui avait surgi dans la République entre le pouvoir exécutif et le pouvoir législatif, mais qu'ayant, sur la demande des parties intéressées, adhéré à la procédure arbitrale, il entendait faire respecter l'autorité de la sentence (4).

Le président Erasmus insista. Pour prouver la nullité de la sentence il invoquait deux ordres d'arguments : entre la République et Waterboer, il n'y avait en réalité aucune sentence, le surarbitre avait omis de se prononcer directement sur leur conflit ; entre la République et les autres indigènes, il y avait bien une sentence, mais elle était nulle, d'une part, parce que le compromis avait été conclu au mépris des règles constitutionnelles du Transvaal et était, dès lors, pour lui, non avenu, d'autre part, parce que la pièce jointe à ce compromis, ne portant pas la signature d'un représentant du Transvaal, n'était qu'un acte unilatéral, sans force obligatoire (5).

Sir Henry Barkly répliqua (11 avril 1872) que toute discussion lui paraissait désormais inutile (6).

Cependant vis-à-vis de la République Sud-Africaine, la sentence ne

---

(1) Livre bleu précité [C. 508], n° 19, annexe 2, p. 51.

(2) Comp. G. M'Call Theal, *op. cit.*, p. 367-68.

(3) Livre bleu précité [C. 508], n° 23, annexe 3, p. 64 ; n° 25, annexe 1, p. 68, et *Further correspondence respecting to the Affairs of the Cape of Good Hope*, mars 1873 [C. 732], n° 1, annexes, p. 1 et suiv. V. aussi G. M'Call Theal, *op. cit.*, p. 369 et suiv.

(4) Libre bleu précité [C. 732], p. 3 et suiv.

(5) Président Erasmus à sir Henry Barkly, 19 mars 1872, Livre bleu précité [C. 732], n° 11, annexe 1, p. 30.

(6) Livre bleu précité [C. 732], n° 11, annexe 2, p. 31.

devait pas sortir son plein et entier effet. Le gouvernement britannique ne parut pas disposé à assumer la charge de la police et de l'administration des territoires adjugés aux Baralongs et aux Batlapins. En dépit des vœux exprimés par les chefs indigènes, les tendances annexionnistes du parti colonial ne trouvaient pas alors à Londres un appui officiel. L'impérialisme n'était pas encore né et le gouvernement paraissait plutôt désireux de s'abstenir de tout agrandissement dont l'utilité immédiate n'était pas démontrée. Aussi, au lendemain de la sentence, ne suivit-il pas, à l'O. du Vaal, la même politique que dans le Griqualand. Ici, l'urgence d'une intervention s'imposait par l'étendue des intérêts anglais engagés dans l'exploitation des mines de diamants et par la présence de plusieurs milliers de sujets britanniques dans les grandes cités qui s'y étaient formées. Là, au contraire, la région était en partie déserte et d'une importance encore médiocre. Dans ces conditions, il eût été exagéré d'user de rigueur pour imposer à la République Sud-Africaine le respect d'une sentence qu'elle ne voulait pas reconnaître. Aussi ne chercha-t-on à troubler ni son occupation des districts où se trouvaient des fermes boers ni le maintien à Bloemhof de ses magistrats (1). Cette tolérance était d'autant plus indiquée à la sagesse du gouvernement britannique que l'abandon total de la région aux tribus indigènes eût constitué une mesure dangereuse pour tous les éléments civilisés de l'Afrique australe. En effet, à peine la sentence était-elle rendue que le Rév. J. Ludorf cherchait à en tirer parti pour assouvir sa haine contre les colons européens. Le 4 novembre 1871, il faisait paraître une proclamation, portant, avec sa signature, celle des chefs des Baralongs, des Batlapins et des Bangoaketsi, où il annonçait l'organisation, sur les territoires de ses clients, d'une nouvelle République indigène, au gouvernement de laquelle les blancs n'auraient eu presque nulle part, mais dont les lois seraient pour eux obligatoires et en partie rétroactives (2). Cette mesure n'eût pas été seulement prématurée, comme le fit remarquer sir Henry Barkly (3), elle eût été dangereuse aussi bien pour les Anglais que pour les Boers dont l'extension au N. et à l'O. aurait été arrêtée par la constitution d'un Etat indigène.

Cette tolérance devait d'ailleurs être tout à l'avantage du gouvernement britannique : après l'annexion de la République Sud-Africaine, six

---

(1) G. M'Call Theal, *op. cit.*, p. 370.

(2) V. le texte de cette proclamation dans le Livre bleu précité [C. 508], n° 23, annexe 1, p. 62.

(3) Henry Barkly au Rév. J. Ludorf, 7 décembre 1871, dans le Livre bleu précité [C. 508], n° 23, annexe 2, p. 63.

ans plus tard, il put se baser sur les frontières de fait des Boers pour déterminer celles de sa nouvelle colonie (1).

Quand le Transvaal reconquit son indépendance, le gouvernement britannique consentit à mettre le droit d'accord avec les faits, et à laisser tomber, dans cette région, une sentence qui n'avait jamais été appliquée. Il reconnut la souveraineté du Transvaal, d'abord sur une grande partie (convention de Pretoria du 3 août 1881) et ensuite sur la presque totalité de la vallée du Hart (convention de Londres du 27 février 1884) (2).

A la même époque, le surplus des territoires adjugés aux tribus indigènes fut incorporé dans le protectorat britannique du Bechuanaland.

Mais si la sentence Keate ne devait pas, en somme, nuire beaucoup à la partie condamnée, en revanche, elle devait indirectement atteindre l'État libre d'Orange. A la veille de la sentence du surarbitre Keate, le président Brand avait — on l'a vu (3) — proposé à sir Henry Barkly la constitution d'une commission mixte de deux membres, avec un chef d'État étranger pour surarbitre. Il acceptait de restreindre l'arbitrage au litige territorial, pour faire de la question relative à la portée de la convention de 1854 l'objet d'une négociation spéciale à Londres. Le gouverneur du Cap avait répondu (23 octobre 1871) que la seule procédure admissible était celle d'une commission mixte avec compétence en dernier ressort. D'ailleurs, ajoutait-il, son gouvernement s'apprêtait à étendre sa domination, réserve faite des réclamations de l'État libre, sur les territoires de Waterboer, tels qu'ils étaient implicitement définis par la sentence Keate, c'est-à-dire jusqu'à une ligne allant de Ramah au Platberg, en passant par Davids Graf. La sentence déclarait que la frontière de Waterboer s'arrêtait au Platberg. Il en résultait que le Platberg était le point terminus de cette frontière au S. du Vaal. Sir Henry invita, en conséquence, le président Brand à donner aux autorités orangistes l'ordre de se retirer du territoire contesté afin d'éviter toute collision avec les autorités britanniques (4).

Le programme indiqué par le gouverneur du Cap ne tarda pas à s'exécuter. Une proclamation du 27 octobre 1871 déclara que, suivant le

---

(1) Comp. W. J. Leyds, *op. cit.*, p. 144-145.

(2) *Correspondence respecting the convention concluded with the South African Republic on the 27th February 1884*, Mars 1884 [C. 3947], nº 8, annexe 2, 15 et suiv. nº 33 p. 48, et la carte p. 45. — V. sur la portée des conventions de 1881 et 1884, J. Westlake, *L'Angleterre et les Républiques Boers*, Bruxelles-Paris, 1901, p. 56 et suiv., 64 et suiv. ; W. J. Leyds, *op. cit.*, p. 302 et suiv. et 334 et suiv.

(3) V. ci-dessus, p. 681-682.

(4) Livre bleu précité [C. 508], nº 12, annexe 2, p. 29-30.

vœu de Waterboer, toutes ses possessions étaient désormais territoires britanniques (1), que, par suite du refus persistant de l'État libre de consentir à un règlement raisonnable de son conflit avec Waterboer, le gouvernement britannique était obligé de fixer seul, d'après les documents en sa possession, les limites du Griqualand, auquel il donnait, en conséquence, les frontières suivantes : au S., le cours de l'Orange depuis Kheis jusqu'à Ramah ; à l'E., une ligne de Ramah au Platberg, en passant par Davids Graf ; au N. et à l'O., une ligne allant du Platberg au point le plus septentrional du Langeberg et, de là, directement, à Kheis (2). Cinq autres proclamations du même jour indiquèrent les bases de l'organisation administrative et judiciaire des nouveaux territoires britanniques (3).

Le président Brand protesta contre ces empiètements, qui violaient la convention de 1854 (4). Il donna aux autorités orangistes l'ordre de s'abstenir, dans le Griqualand, de toute action, en attendant le règlement définitif du litige (5). En même temps, il reprit les négociations en vue d'un arbitrage (6). L'accord allait se faire (7), quand il tomba ma-

(1) Suivant une nuance indiquée par sir Henry Barkly lui-même (Livre bleu précité [C. 508], n° 14, p. 31), il ne s'agissait pas d'une annexion complète, mais d'une extension de souveraineté destinée à rendre l'annexion possible et définitive aussitôt que le Parlement du Cap y aurait donné son assentiment. — Le gouvernement britannique avait espéré que la colonie du Cap ne tarderait pas à s'incorporer le Griqualand. Mais ces prévisions furent au début démenties. Le Parlement du Cap ne vota pas de suite la loi d'annexion (v. Livre bleu précité [C. 732], n° 22, p. 50, et n° 27, p. 80). Sir H. Barkly reçut une nouvelle commission royale le nommant gouverneur du Griqualand (v. Livre bleu précité [C. 732], n° 39, annexe, p. 94) et, à la suite des désordres qui eurent lieu dans la région, il obtint, à la fin de 1872, l'autorisation de nommer dans le Griqualand un lieutenant-gouverneur avec de larges pouvoirs d'administration (Livre bleu précité [C. 732] n°s 42, 48, 50, 51, 53, p. 100, 111, 118, 126 et 128). Ce n'est qu'en 1877 que le Griqualand fut annexé à la colonie du Cap.

(2) V. le texte de la proclamation du 27 octobre 1871, dans le Livre bleu précité [C. 508], n° 14, annexe 1, p. 33-34.

(3) V. le texte de ces proclamations dans le Livre bleu précité [C. 508], n° 14, annexe 1, p. 35-42.

(4) Livre bleu précité [C. 508], n° 17, annexes 1 et 2, p. 49, n° 21, annexe, p. 53-60.

(5) *Ibid.*, n° 17, annexe 2, p. 49.

(6) Livre bleu précité [C. 732], n°s 6, 10, 14 et 15, p. 9, 27, 32 et 33.

(7) A la fin de 1872, des concessions réciproques avaient préparé les bases d'une entente. Le gouvernement britannique accepta qu'il y eût au-dessus de la Commission mixte un surarbitre. Et l'État libre renonça à son idée de faire intervenir un chef d'État étranger. Il fut décidé que le surarbitre serait un particulier étranger, choisi par un des ambassadeurs des grandes puissances à Londres, à l'exclusion des Anglais, des Hollandais et des personnes ayant une attache ou un intérêt quelconque dans l'Afrique australe. Il ne restait qu'à rédiger le compromis et c'est là-dessus que se pro-

lade. Les commissaires désignés pour le suppléer à la présidence (3 octobre 1872) n'arrivèrent pas à s'entendre avec sir Henry Barkly sur les clauses des compromis (1). Une fois de plus, les négociations se trouvèrent rompues.

Cependant il y avait dans la nouvelle possession anglaise un grand nombre de contestations relatives à la propriété et à l'exploitation des mines de diamants. Pour les résoudre, le gouvernement britannique y institua une cour de justice. Quand elle eut rendu ses arrêts, on ne fut pas peu surpris d'apprendre que toutes les réclamations basées sur les anciennes concessions de N. Waterboer étaient purement et simplement rejetées par le motif que leur auteur n'avait pas eu le moindre droit de les accorder.

Le gouvernement orangiste en prit prétexte pour renouveler ses réclamations. Le président Brand vint en personne à Londres représenter au gouvernement de la reine que, puisqu'une cour anglaise reconnaissait que N. Waterboer n'avait pas eu le moindre titre sur la région diamantifère; il était par là démontré que c'était à tort que l'État libre avait été privé des territoires qu'il avait revendiqués. Le gouvernement britannique répondit qu'il était nécessaire que la puissance dominante dans l'Afrique australe eût la possession et le gouvernement des mines de diamants. Au surplus, il n'entendait pas se montrer à l'égard de l'État libre moins généreux qu'il ne l'avait été vis-à-vis de Waterboer, qui avait obtenu une rente viagère. Aussi lui offrit-il une indemnité de £ 90,000, que le président Brand accepta (2) : elle lui permit de réduire la dette publique de son pays. Quand, enfin, les ressentiments provoqués par ce long et important conflit s'apaisèrent, on put se demander si, malgré tout, l'État libre d'Orange n'avait pas trouvé avantage à être déchargé de la responsabilité du maintien de l'ordre dans la région des mines (3).

---

duisit un désaccord qui mit définitivement fin aux négociations (v. sur le détail de ces négociations délicates, Livre bleu précité [C. 732], n° 32 et annexes, p. 82 et suiv., n° 37, p. 88, n° 40 et annexes, p. 95 et suiv.).

(1) Livre bleu précité [C. 732], nos 55 et 56, p. 134 et suiv.

(2) Convention du 13 juillet 1876 déterminant la ligne frontière des possessions orangistes et britanniques et stipulant au profit de l'État libre le paiement d'une somme de £ 90,000 « in full settlment of all claims with respect to the diamond Fields and the question of sovereignty over the lands hitherto in dispute » (v. Evans Darbey, *International Tribunals*, 4e édit., Londres, 1904, p. 793. — Comp. J. Westlake, *op. cit.*, p. 44).

(3) G. M' Call Théal, *South Africa*, Londres, 1900, p. 327. — Comp. W. J. Leyds, *op. cit.*, p. 130 et suiv.

IV

1. Dans l'étude doctrinale de cette affaire, il convient tout d'abord de déterminer le caractère des signataires des compromis du 1er mars 1871. On y trouve, d'une part, le président Pretorius, en sa qualité de chef de la République Sud-Africaine : il représentait ou tout au moins prétendait représenter cette République, bien que ses pouvoirs à cet égard aient par la suite été contestés ; c'est donc à un véritable État, membre de la communauté internationale, que nous avons tout d'abord affaire. On y trouve, d'autre part, Waterboer, qualifié chef suprême ou souverain (*paramount chief*) du Griqualand occidental, et plusieurs chefs indigènes, qualifiés chefs de certaines nations indigènes : on doit se garder de conclure de l'emploi des termes « souverain » et « nations » à l'existence de véritables États indépendants dans le sens du droit international européen. Les faits exposés ci-dessus montrent, au contraire, que ni la République Sud-Africaine ni le gouvernement britannique n'avaient jamais reconnu dans ces parages l'existence d'organisations présentant les garanties nécessaires pour être de véritables États. La République Sud-Africaine avait cherché à étendre ses limites, non au moyen de traités, mais en suivant les fermiers, pionniers de l'exploitation, par des proclamations unilatérales et des nominations de magistrats dans les districts annexés. C'est un système de pénétration très répandu chez tous les pays colonisateurs : les chefs indigènes concluent des arrangements, non avec un État, mais avec des colons isolés. Quant à la Grande-Bretagne, elle n'était pas partie aux compromis, mais son point de vue permet de comprendre l'ambiance de cet arbitrage. Elle avait, par divers actes du Parlement, reconnu l'absence de tout gouvernement régulier dans les territoires en litige et institué sur ceux de ses sujets qui s'y trouvaient une juridiction : ce qu'elle n'aurait pu faire en présence d'États limitrophes régis par le droit international. L'insuffisance de l'organisation indigène était notoire, non seulement pour les Betchouanas, mais encore pour Waterboer et les Griquas, bien qu'en leur qualité de métis ils fussent pourvus d'une certaine culture.

Ainsi, les compromis du 1er mars 1871 mettaient en présence un État et des tribus non régies par le droit international, mais dotées d'une organisation rudimentaire dont l'État voisin veut profiter, dans la mesure du possible, dans l'intérêt de ses bonnes relations avec elles.

On objectera peut-être que le compromis est un lien de droit qui suppose deux sujets d'égale capacité. J.-J. Rousseau dit (*Contrat social*, liv. I, chap. IV) que « chaque État ne peut avoir pour ennemis que d'autres États et non pas des hommes, attendu qu'entre choses de di-

verse nature on ne peut fixer aucun vrai rapport ». Nous répondrons que tout État colonisateur est, en fait, sur ses frontières, en relation avec des hommes qui ne sont pas organisés en État et qui parfois ne forment même pas de tribus bien solides. Ces rapports de fait peuvent être amicaux ou hostiles, de paix ou de guerre, s'il est permis d'emprunter les expressions d'un droit qui ne s'applique pas dans l'espèce. Et la paix entre voisins ne manque pas de produire des ententes. La doctrine doit, non méconnaître les faits, mais les coordonner. Elle ne peut nier les rapports existants. Elle est tenue de rechercher les règles qui les doivent gouverner. Pour établir ces règles, on ne saurait, il est vrai, invoquer un droit objectif, national ou international, lorsque les parties n'en reconnaissent aucun. Mais il y a au-dessus d'elles la justice, dont tous les hommes ont le sentiment. On peut, à travers les complexités d'une espèce, en discerner les exigences, si ceux qui, par leur civilisation supérieure et leur spéciale instruction, ont la mission d'en être les organes, daignent y apporter une patiente attention.

Si les parties n'étaient pas du même ordre, il y avait entre elles des accords, des compromis intelligibles et partant valables. Les préceptes de la justice devaient et pouvaient être découverts par l'examen consciencieux des faits, par l'appréciation sympathique et équitable des expectatives et des nécessités des parties. La justice du politique (*justitia attributrix*) s'y rencontrait avec celle du légiste (*justitia expletrix*) pour imposer une solution.

2. L'objet du litige était, aux termes des compromis, un droit sur certains territoires. Mais quelle pouvait être la nature de ce droit ? Souveraineté ou propriété ? *Imperium* ou *dominium* ? Les compromis ne le disaient pas formellement. Si nous examinons l'intention des parties, il est certain, quant à la République Sud-Africaine, qu'elle entendait revendiquer la souveraineté : elle désirait faire proclamer, sinon la validité des titres individuels de ses fermiers, du moins la justice de sa pénétration progressive, poursuivie conformément aux usages des peuples colonisateurs ; elle voulait établir que, par ses proclamations d'annexion et la nomination de ses magistrats, elle avait définitivement acquis la souveraineté, selon le droit des gens, sur les territoires litigieux. Si elle avait obtenu gain de cause, il est probable qu'elle eût laissé aux tribunaux le soin de statuer, entre les tribus et les fermiers, sur la validité des titres de propriété privée. Quant aux tribus les plus avancées, si elles pouvaient avoir conscience de la notion de souveraineté, comme régime d'ordre, maintenu au moyen d'une force et d'une justice organisées, il est certain qu'elles n'avaient ni le pouvoir matériel ni les tribunaux nécessaires pour en assurer la charge. La preuve en est dans l'échec

du projet conçu, après le prononcé de la sentence arbitrale, par le Rév. Ludorf, de fonder une République indigène. L'unique profit que les chefs des tribus espéraient retirer de l'arbitrage, c'était la reprise des terres dont les blancs s'étaient emparés au moyen de titres, à leurs yeux, faux ou insuffisants. Car il est impossible de leur prêter l'intention, malgré les efforts du Rév. Ludorf, de revendiquer une souveraineté dont ils n'avaient pas conscience et qu'ils étaient incapables d'exercer.

3. Le litige mettait donc aux prises des parties d'ordre différent, avec des réclamations dissemblables. Dans ces conditions, le rôle des arbitres était particulièrement délicat. La République Sud-Africaine fondait, en substance, ses revendications sur les établissements de ses sujets, faits à des époques plus ou moins éloignées, en vertu de titres dont la validité avait toujours été contestée par les chefs indigènes, qui, cependant, n'avaient jamais sérieusement tenté de déloger les fermiers boers. Rien n'était plus incertain que le droit indigène dont procédaient les titres contestés. A supposer l'irrégularité initiale des établissements, elle aurait pu être couverte par la prescription. Mais il n'y avait, ni sur la durée de la prescription, ni sur la manière d'en interrompre le cours, aucune règle commune de droit objectif. Dans ces conditions, en droit strict, nulle solution ne s'imposait soit pour soit contre la réclamation de la République Sud-Africaine. Libérés de toute règle de droit, les arbitres devaient, à notre avis, statuer d'après les préceptes généraux, et nécessairement vagues, de la justice et de l'équité. Si l'on tient, d'autre part, compte de l'insuffisance des preuves offertes de son droit par la République, on ne saurait suspecter l'impartialité et la bonne foi du surarbitre.

Cependant, appréciée dans un esprit élevé de justice, la sentence n'est peut-être pas à l'abri de toute critique. Les fermiers boers étaient, de bonne foi, en possession d'établissements créés au milieu d'un pays sauvage, au prix des plus grands dangers. Il était équitable d'attacher à leur possession plus d'importance qu'elle n'en aurait eu dans un État civilisé. A supposer même que l'objet du litige fût la souveraineté, il n'était pas probable que les indigènes, proclamés maîtres de la région, dussent reconnaître aux fermiers la validité de leurs titres les mieux établis sur les propriétés dont ils convoitaient le retour, ou tout au moins leur accorder le remboursement de leurs impenses. Si, au contraire, la sentence avait proclamé la souveraineté transvaalienne, elle aurait pu imposer à la République l'obligation d'indemniser les indigènes pour les terres sur lesquelles les titres des fermiers auraient été reconnus mal fondés, soit par le surarbitre lui-même, soit à la suite d'une enquête ultérieure ordonnée par lui.

La souveraineté transvaalienne, tempérée par l'obligation indiquée : telle eût été, à notre sens, la solution la plus équitable du problème posé aux arbitres. Sans doute, c'est moins une opinion basée sur des raisons de droit que l'expression d'un simple sentiment, inspiré par la justice. Contrairement à ce qu'on croyait jadis du droit naturel, la conception moderne de la justice ne saurait s'analyser en règles claires et précises. Dès que les frontières du droit positif sont franchies, il n'y a que des considérations générales, insaisissables, de plus en plus nombreuses et fortes à mesure que la vie devient plus complexe et notre conscience plus difficile. C'est ce qui a lieu dans tout État, quand les problèmes sont envisagés *de lege ferenda* ; dans les relations internationales, tant que le droit qui les régit n'a pas été traduit en règles de conduite ; et, mieux encore, dans les rapports des pays civilisés avec les communautés et les peuplades inférieures.

4. Il reste à apprécier le caractère obligatoire de la sentence à l'égard de la République Sud-Africaine. Le président Erasmus avait, on l'a vu, tiré argument des termes de la Constitution de la République et de la résolution du Volksraad du 20 décembre 1870, pour soutenir que son prédécesseur, le président Pretorius, n'avait pas eu qualité pour signer les compromis. Il en concluait que l'arbitrage avait été irrégulièrement engagé et que, dès lors, la sentence à laquelle il avait abouti était nulle et non avenue pour la République. Le gouverneur du Cap avait répondu qu'il n'avait pas à prendre parti dans un conflit, qui, élevé à l'intérieur de la République, entre le pouvoir exécutif et le pouvoir législatif, n'avait pas de portée internationale.

La réponse ne nous paraît pas fondée. Si l'interprétation donnée par le président Erasmus à la Constitution transvaalienne était exacte, il en serait, croyons-nous, résulté que les compromis et, partant, la sentence étaient frappés de nullité. Le pouvoir d'un agent public, quel que soit son rang, d'engager le pays qu'il représente, dépend uniquement de la Constitution. Peu importe sa bonne foi. Peu importe aussi la croyance que les étrangers peuvent avoir de son autorité. « Pouvoir exécutif » est une simple expression, qui n'indique pas par elle-même les limites de la compétence : elle n'a pas dans tous les pays la même signification ; ce n'est pas une institution établie, du consentement de tous les États, avec une portée et des attributions qui doivent être partout les mêmes. Le détenteur du pouvoir exécutif est un mandataire dont l'autorité se mesure sur le mandat qu'il a reçu.

Cette doctrine est conforme à la pratique. Aux États-Unis, la Constitution exige, pour la ratification des traités conclus par le président, le consentement du Sénat, donné à la majorité des deux tiers de ses mem-

bres. Nul n'a jamais prétendu que les États-Unis pussent être, en règle générale, liés par un traité ratifié au mépris de cette règle. En Angleterre, pour toucher à la liberté individuelle, à la propriété ou aux droits des personnes, il faut un *act* du Parlement. Nul n'a jamais prétendu que ce résultat pût être, en règle générale, obtenu directement par un traité conclu par la Couronne.

Nous disons « en règle générale », car ces principes ne sont pas absolus. Il peut se faire, par exemple, que, dans un litige entre les États-Unis et une puissance étrangère, il y ait plus d'avantage à arriver à une transaction ou à recourir à l'avis d'experts qu'à organiser un arbitrage. Il serait illogique de considérer l'accord conclu dans ces conditions comme un véritable traité nécessitant l'approbation du Sénat. Il se peut de même, en Angleterre, que le roi estime nécessaire, afin d'éviter ou de terminer une guerre, de consentir à quelque sacrifice des droits privés. Le cas s'est présenté à l'occasion du *modus vivendi* conclu par la reine Victoria avec la France, au sujet des pêcheries de Terre-Neuve. L'attorney général (aujourd'hui lord chief justice) Alverston, consulté, émit l'avis que la Couronne avait le droit d'obliger ses sujets à obéir à pareil accord (1).

Cependant les exceptions n'emportent pas la règle. Elles ne sont admissibles que si elles reposent sur de bonnes raisons. L'autorité chargée d'une partie de l'activité de l'État doit posséder les pouvoirs nécessaires pour remplir sa mission. Le président des États-Unis est chargé de défendre les droits de l'Union dans les arbitrages régulièrement organisés ; il en résulte que tous les accords accessoires mais utiles à cette fin sont de son ressort : il peut les conclure sans l'intervention du Sénat. De même en Angleterre. Le roi est chargé de veiller à la sûreté générale du Royaume-Uni. Il se peut que, pour remplir cet office, il soit dispensé des conditions qui limitent son pouvoir en matière de traités.

Mais les compromis de 1871 se rattachaient à l'activité de la République Sud-Africaine relative à la gestion de ses intérêts généraux. Sir H. Barkly n'avait allégué aucune bonne raison pour les faire rentrer dans la compétence du pouvoir exécutif de préférence à celle du pouvoir législatif. En les signant, le président Pretorius n'avait fait usage d'aucune attribution strictement exécutive. Il n'exécutait pas une décision prise par l'autorité compétente. Il n'accomplissait pas un acte nécessaire, car nulle nécessité n'imposait le recours à l'arbitrage. Cette procédure était peut-être utile au point de vue de l'intérêt général de la République. Mais l'utilité n'en pouvait être appréciée que par l'autorité compé-

(1) Affaire Walker c. Baird, 1892 [A. C.] 491.

tente qui, d'après l'interprétation donnée à la Constitution, n'était pas le président seul, mais le président avec le concours du pouvoir législatif. En signant seul les compromis, le président Pretorius avait dépassé sa compétence. Il avait fait un acte nul. Dès lors, la sentence n'avait pas de force obligatoire pour son pays.

J. WESTLAKE,
Conseiller du roi de Grande-Bretagne ;
Professeur honoraire à l'Université de Cambridge ;
Président d'honneur de l'Institut de droit international ;
Ancien membre de la Cour permanente d'arbitrage.

BRÉSIL — SUÈDE-NORVÈGE

Affaire du *QUEEN*

26 MARS 1872

I

A la fin d'une longue guerre entreprise avec la République Argentine et l'Uruguay contre le gouvernement du maréchal Lopez, les forces du Brésil occupaient encore le territoire du Paraguay, quand, le 5 avril 1870, un abordage se produisit dans le port d'Assomption, entre le voilier norvégien *Queen*, capitaine N. L. Espeland, et l'aviso brésilien *Para*. Le *Queen* était à l'ancre, à côté d'autres navires, à la place prescrite par les autorités du port; le *Para*, descendant le Paraguay à toute vapeur, le heurta violemment : les avaries furent considérables (1).

Après s'être en vain adressé pour obtenir une indemnité au commandant en chef de la division navale du Brésil dans le Paraguay, le capitaine Espeland rédigea le lendemain (6 avril) une protestation, légalisée le 29 avril par les autorités du port, et fit évaluer les dommages causés à son navire par des experts dont le rapport fut légalisé le 2 mai par les mêmes autorités. Ne pouvant pas être caréné à Assomption, le *Queen* fut conduit à Buenos-Ayres, où, à la demande du ministre du Brésil, le capitaine du port désigna d'autres experts qui évaluèrent les avaries à $ 2,127 (18 juin).

Le 11 août, M. Charles Hayn, gérant le consulat général de Suède et Norvège, à Rio-de-Janeiro, saisit de l'affaire le baron de Cotegipe, ministre intérimaire des Affaires étrangères, réclamant, pour les avaries du navire et les débours du capitaine, la somme totale de £ 530.10.

La réponse du gouvernement impérial fut défavorable (28 février 1871). Elle se basait sur le rapport du commandant en chef de l'escadre brésilienne dans le Paraguay, d'après lequel le *Queen* était responsable de

(1) Les documents analysés ci-après nous ont été gracieusement communiqués par le gouvernement royal de Norvège auquel nous sommes heureux d'exprimer ici notre respectueuse gratitude.

l'abordage dont il avait été victime, car il avait, dans la circonstance, deux fautes à se reprocher : il avait choisi un mouillage dangereux ; il n'était pas monté par un équipage suffisant pour éviter le sinistre.

Mais le gouvernement suédo-norvégien ne renonça pas à sa réclamation. Chargé d'exposer au ministre des Affaires étrangères, M. Manoel Francisco Correia, les raisons qui semblaient entraîner la responsabilité du *Para*, le consul général à Rio-de-Janeiro, M. Léonard Aekerblorn, lui proposa de recourir, à défaut d'entente amiable, à l'arbitrage d'un ou de plusieurs membres du corps diplomatique à Rio (18 mars 1871).

Sur l'avis du conseil d'État du Brésil, le gouvernement impérial refusa toute transaction, mais accepta de soumettre le différend à l'arbitrage, dont la correspondance diplomatique précisa les modalités :

II

Accord compromissoire du 16 août 1871

Le 12 août 1871, M. M. F. Correia déclara à M. L. Aekerblorn que le gouvernement impérial était prêt à confier le jugement du litige à M. Mathias de Carvalho e Vasconcellos, envoyé extraordinaire et ministre plénipotentiaire du Portugal.

Le 16 août, M. L. Aekerblorn accepta la proposition ; il prit l'engagement de présenter à l'arbitre tous les documents en sa possession, et fit, au nom des armateurs du *Queen*, dont il avait pleins pouvoirs, soumission de s'incliner devant la sentence.

Muni de l'autorisation de son gouvernement, M. de Carvalho e Vasconcellos accepta la mission qui lui était offerte (27 septembre).

Des documents qui lui furent aussitôt présentés se dégageaient les thèses suivantes :

Thèse du Brésil. — Le *Queen* n'avait droit à aucune indemnité, car l'abordage était le résultat de sa faute. Il avait choisi un mouillage très dangereux, à un endroit où les heurts étaient possibles et où des sinistres s'étaient précédemment produits. Il était dépourvu de l'équipage nécessaire pour assurer la rapidité de ses mouvements. A l'approche du *Para*, il aurait dû filer ses câbles pour éviter l'abordage. Il ne pouvait s'en prendre qu'à lui-même de son imprévoyance et de son incapacité.

Thèse de la Suède et Norvège. — Le *Queen* n'avait aucune faute à se reprocher. Le mouillage qu'il occupait au moment de l'accident lui avait été imposé. Il résultait d'ailleurs des attestations du capitaine N. H. Lippert, du navire américain *Marion*, et du capitaine G. D. H. Heykem, de

la brigantine argentine *Little Freddy*, attestations jointes à la protestation du capitaine Espeland, qu'à l'endroit où le *Queen* était mouillé, il restait, entre lui et la pointe voisine du Chaco, un assez large espace permettant la libre circulation des navires à vapeur ou à voiles. Et, dans une entrevue à laquelle assistaient les capitaines sus-indiqués, le commandant du *Para* avait lui-même reconnu que le sinistre devait être attribué à la mauvaise direction prise par l'aviso par suite de l'inexpérience de son pilote. La responsabilité du *Para* résultait en outre du fait qu'il était lancé à toute vitesse dans un endroit encombré et qu'il avait négligé de siffler ou de héler l'équipage du *Queen*.

En droit, la responsabilité de l'abordage entre un navire arrêté et un navire en marche s'impute à ce dernier. Reconnu par tous les pays maritimes, ce principe est, au Brésil, accepté par le code de commerce (art. 749) et le règlement sur la police des ports (art. 100). Il est en outre admis qu'en cas d'abordage entre un navire à vapeur et un navire à voiles, on présume la faute du premier (loi maritime de Norvège, § 78 *in fine* ; Lees, *Laws of shipping and insurance*, 9e édit., Londres, 1865, p. 251 ; Tecklemberg, *Diccionario para armadores, seguradores e mestres de navios*, Brême, 1856, p. 14).

Sans demander d'autres renseignements, l'arbitre rendit, le 26 mars 1872, la sentence suivante :

III

Sentence du 26 mars 1872 (1)

Moi, Mathias de Carvalho e Vasconcellos, conseiller de S. M. T. F., son envoyé extraordinaire et ministre plénipotentiaire près de S. M. l'Empereur du Brésil, etc., etc., ayant accepté l'invitation qui m'a été faite, d'un commun accord, par le gouvernement brésilien et le consul général de Suède et Norvège auprès de cette Cour, à l'effet d'exercer les fonctions d'arbitre dans la réclamation formée par cet agent contre le dit gouvernement au sujet de l'abordage qui eut lieu, le 5 avril 1870, dans le port d'Assomption, entre l'aviso brésilien *Para* et le navire norvégien *Queen* ;

Après avoir examiné avec le plus grand soin et mûrement pesé tant au fond qu'en la forme tous les documents qui, de part et d'autre, m'ont été fournis ;

Considérant que, dans l'examen de cette question, on doit suivre, comme règle générale de solution, le principe de jurisprudence, consacré par la législation de tous les pays, qu'il appartient au réclamant de faire la preuve de sa prétention ;

Considérant que les documents présentés par le consul général de S. et N., à

(1) Texte portugais dans *Relatorio da Repartição dos Negocios estrangeiros*, 1872, p. 669 ; La Fontaine, p. 155.

l'appui de sa réclamation, n'obéissant pas, dans leur partie essentielle, aux formalités prescrites par la loi qui régit les actes de cette nature, sont dépourvus de force probante ; que, notamment, ni la déclaration qui aurait dû être consignée, au sujet de l'accident, dans le journal de bord du *Queen*, ni la protestation faite par le capitaine de ce navire, le 6 avril 1870, dans le port d'Assomption, n'ont été rédigées conformément aux dispositions de la loi norvégienne du 24 mars 1860 ; qu'on ne peut ni vérifier la date de la déclaration, ni même savoir si elle a été réellement consignée dans le journal de bord, ainsi qu'il appert du document lui-même et de l'attestation du capitaine du port d'Assomption ; que la validité de la protestation dépend de l'insertion des termes mêmes de la dite déclaration ; que, pour ce qui concerne l'arbitrage, les appréciations et les renseignements fournis par le capitaine du *Queen*, sans que le commandant de l'aviso *Para* ou quelque agent du fisc brésilien ait été, suivant le vœu du droit commun, averti, appelé ou entendu à ce sujet d'une manière quelconque, sont, par conséquent, sans force ni valeur contre les intéressés restés dans l'ignorance de ces actes ;

Considérant que limité, dans les termes indiqués, à ce point de vue préliminaire, l'examen de la question ne donne pas à la réclamation du consul général de S. et N. une base légale pour qu'elle puisse être jugée directement quant à son principe et à ses conclusions ;

Mais considérant que, quand bien même les documents précités seraient conformes au but indiqué, on ne saurait, en justice, fût-ce par simple présomption, attribuer le sinistre à la faute ou à la négligence du commandant ou de l'équipage de l'aviso *Para* ;

Considérant, en effet, qu'il est de règle générale en droit maritime que tout navire doit, quelle que soit sa position, être fourni des agrès et appareils nécessaires et pourvu d'un équipage suffisant pour la manœuvre ; qu'il résulte, au contraire, de la discussion qui eut lieu à ce sujet entre le gouvernement de S. M. l'Empereur du B. et le consul général de S. et N., que le navire *Queen*, outre qu'il était ancré dans un endroit dangereux où avaient eu lieu depuis peu deux accidents de même nature, avait son premier pont entièrement surchargé de ballots d'alfa, ce qui certainement était une entrave sérieuse à la manœuvre, d'autant plus qu'il n'y avait pas à bord un équipage suffisant à cet effet ; tandis que l'aviso *Para* naviguait à eaux basses, obligé de passer entre la pointe du Chaco et le *Queen*, dans la partie étroite et dangereuse du fleuve ;

Considérant que, en dépit des circonstances signalées, le *Para* suivait un chemin en dehors de la ligne du *Queen* et qu'il l'aurait poursuivi sans nul accident, si ce navire avait été par une prompte manœuvre amené ou maintenu convenablement sur ses amarres ;

Considérant, enfin, que le fait pour le *Para* de naviguer à la vapeur et celui pour le *Queen* d'être à l'ancre n'altèrent en rien la question ; qu'en effet, dans l'hypothèse dont il s'agit, l'obligation d'éviter l'abordage est, d'après la bonne jurisprudence, imposée principalement au navire qui peut le plus facilement obtenir ce résultat, la responsabilité du sinistre incombant à celui qui n'a pas fait tout ce qui lui était possible à cette fin ;

Je déclare mal fondée la réclamation formée contre le gouvernement de S. M.

l'Empereur du B. par le consul général de S. et N., à l'effet d'obtenir des dommages-intérêts pour les préjudices causés par l'abordage dont il s'agit.

Fait en double et revêtu du cachet de mes armes, à Rio-de-Janeiro, le 26 mars 1872.

M. DE CARVALHO E VASCONCELLOS.

IV

1. Cette affaire rappelle celle du *Principe di Carignano* (1) : elle est, comme elle, une application de l'ancien arbitrage diplomatique ; et si, à la différence de la sentence de M. d'Ehrenhoff, celle de M. de Carvalho e Vasconcellos a l'aspect d'une décision motivée, ses motifs ne sont pas, on le verra, ceux d'un jugement véritable.

Les deux affaires se rapprochent encore par l'analogie des circonstances. Il s'agissait, dans les deux cas, de la réclamation d'un navire de commerce contre le fait d'un vaisseau de guerre étranger. Le consul général de Suède et Norvège à Rio, qui, comme compatriote de M. d'Ehrenhoff, connaissait, sinon le contenu, du moins l'existence de sa sentence, s'était prévalu de ce rapprochement pour réclamer l'arbitrage (2), disant que l'usage en Europe était d'y recourir pour résoudre les conflits entre États au sujet d'abordages de navires ou, en général, d'autres questions de moindre importance.

2. Dans l'espèce, comme dans l'affaire du *Principe di Carignano*, l'arbitrage s'imposait, à défaut d'entente amiable, tout de suite, sans que les réclamants fussent obligés d'épuiser au préalable les moyens de protection offerts par le droit interne de l'État recherché. Si, en règle générale, le recours diplomatique et l'emploi de l'arbitrage ont un caractère subsidiaire (3), c'est que le déni de justice, qui peut les justifier, n'apparaît qu'après l'épuisement des moyens de protection offerts par le droit interne. Mais, quand la nature du litige exclut toute procédure interne, le refus par l'État recherché de satisfaire la demande des réclamants suffit à légitimer le règlement par voie diplomatique. Il en est ainsi quand la réclamation est basée sur un acte des autorités publiques contre lequel il n'y a, dans l'État, aucun recours organisé, ni judiciaire, ni administratif. Or tel était le cas. Le *Queen*, navire de commerce norvégien, avait été victime d'un abordage qu'il attribuait à la faute du *Para*, navire de guerre brésilien. Il en imputait la respon-

(1) Italie-Turquie, 4 mai 1870, ci-dessus, p. 618.

(2) M. L. Aekerblorn à M. Manoel Francisco Correia, 13 avril 1871.

(3) V. sur cette règle ce *Recueil*, I, p. 141, et ci-dessus, p. 112, 280, 303, texte et note 2, 487, 594 et 673.

sabilité à l'État brésilien qui, comme tel, n'était justiciable d'aucun tribunal, ni national, ni étranger. Le défaut de compétence du juge interne laissait apparaître le déni de justice et rendait, par là, nécessaire l'intervention d'un juge international (1).

3. Au point de vue de la forme, une dernière particularité mérite d'être notée. Suivant la tendance déjà marquée dans d'autres arbitrages (2), l'instance a été engagée avec le consentement des particuliers intéressés. Le litige existait en réalité entre l'État brésilien et les armateurs du *Queen*, dont la réclamation était appuyée par leur gouvernement. Si l'expression *arbitrage administratif*, employée dans l'affaire Lacaze (3), avait fait fortune, elle eût trouvé ici une excellente application : le consul général de Suède et Norvège avait eu soin lui-même d'indiquer qu'il agissait moins en sa qualité officielle, qu'en fondé de pouvoirs des particuliers intéressés (4). Mais cette précision, sans importance au point de vue international (5), n'en avait pas davantage en droit interne, car déjà le gouvernement suédo-norvégien avait pris, contre les récriminations éventuelles de ses nationaux, toutes ses précautions en les invitant à donner au consul général pleins pouvoirs pour assurer par voie d'arbitrage le règlement de leurs demandes (6).

4. Au fond, la sentence prête le flanc à de sérieuses critiques. Elle écarte, par une simple objection de forme, tous les éléments d'appréciation donnés par le capitaine du navire abordé. Très sévère pour la conduite du *Queen*, elle est d'une extrême indulgence pour celle du *Para*. Se basant sur de nombreuses autorités, les demandeurs avaient insisté sur les présomptions de faute qui leur paraissaient résulter des différences offertes par la force motrice et la situation respective des navires — l'un en marche, l'autre en stationnement. L'arbitre ne s'y arrête pas. Il se contente d'affirmer que ces différences sont étrangères à la question. Il base sa décision sur une sorte de postulat, à savoir que la responsabilité de l'abordage incombe au navire qui ne fait pas tout ce qu'il peut pour éviter le sinistre. A la supposer établie, cette règle ne pouvait conduire au rejet de la demande que si, à la preuve de

---

(1) V. l'application faite de cette idée dans l'affaire du canal de Suez (6 juillet 1864), ci-dessus, p. 377.

(2) V. les affaires Croft, Lacaze et White, ci-dessus, p. 29-30, 299 et 342.

(3) V. ci-dessus, p. 299.

(4) V. ci-dessus, p. 707.

(5) V. ce que nous avons dit de l'idée du prétendu arbitrage administratif, à propos de l'affaire Lacaze, ci dessus, p. 299.

(6) Sur l'efficacité de cette précaution et la manière de la rendre plus complète, v. la note doctrinale dans l'affaire Croft, p. 30.

la négligence du *Queen*, l'arbitre eût pu opposer la preuve de la diligence du *Para*.

En réalité, l'aspect juridique du litige lui a complètement échappé. L'abordage s'étant produit dans les eaux intérieures du Paraguay, c'est d'après les dispositions de la loi locale, d'autant plus compétente que le navire abordeur et le navire abordé étaient de nationalité différente, qu'il y avait lieu de résoudre la question de la responsabilité (1). La loi paraguayenne eût dû être consultée tant sur la preuve et les présomptions de faute que sur la solution à suivre au cas où l'abordage aurait été estimé mixte ou douteux. Et, si cette loi était muette ou incomplète, l'obligation se serait imposée à l'arbitre de rechercher les éléments d'une décision dans le droit commun maritime des nations civilisées. Faute d'avoir procédé ainsi, sa sentence est, au point de vue juridique, dénuée de valeur.

---

(1) Desjardins, *Traité de droit commercial maritime*, IV, n° 1121 ; Lyon-Caen et Renault, *Traité de droit commercial*, VI, n° 1048 ; Surville et Arthuys, *Cours élém. de dr. internat. privé*, n° 576, I, p. 784.

ÉTATS-UNIS — GRANDE-BRETAGNE

Affaire de l'*ALABAMA* (1)

14 SEPTEMBRE 1872

I

De 1783 à 1860, les États-Unis n'avaient cessé d'augmenter leur superficie par des conquêtes pacifiques et militaires. Ils avaient huit fois

(1) Nous adoptons, pour désigner cette célèbre affaire, l'expression la plus brève, qui est désormais consacrée dans les ouvrages de langue française, tandis que dans les documents et les ouvrages de langue anglaise on emploie de préférence les expressions *Alabama claims* ou *Geneva arbitration*.

SOURCES. — Les documents relatifs à cet arbitrage, soit pour ce qui concerne la correspondance diplomatique antérieure au compromis, soit pour ce qui concerne les productions des parties devant le tribunal de Genève et les délibérations de celui-ci, sont extrêmement nombreux : il y en a eu plusieurs éditions et quelques-uns ont été imprimés ou traduits en français à Genève ou à Paris. Sauf indication contraire, nous renvoyons, pour la correspondance diplomatique, aux livres bleus anglais (*Diplomatic correspondence with the United States*, 1861-62, 13 parties ; *Further Papers*, 1863, 16 part. ; 1864, 20 part. ; 1865, 10 part. ; *Correspondence relating to the depredations committed upon the commerce of the U. S. by the* « Shenandoah », 1866 ; *Further diplomatic correspondence between G. B. and U. S.*, 1866-68, 6 part. ; *Further Papers*, 1869-1873, 5 part.) et aux publications officielles américaines (*Papers relating to Foreign Affairs accompanying the annual message of the President*, de 1860 à 1868 [nous citerons : *F. A.*] ; *Papers relating to the Foreign Relations of the United States*, depuis 1870, avec souvent plusieurs volumes par an [nous citerons : *F. R.*]; *Correspondence concerning claims against Great Britain transmitted to the Senate of the U. S. in answer to the resolution of dec. 4 and 10, 1867, and of may 27, 1868*, 1869-1870, 5 vol.) et, pour la procédure arbitrale, aux livres bleus anglais (*Geneva arbitration, case, counter-case and argument of Great Britain presented to the tribunal of arbitration at Geneva, with appendix et correspondence*, 1872, 6 part. ; *Case, counter-case and argument of the U. S., with correspondence*, 1872, 4 part. ; *Correspondence on the counter-cases of the British and U. S. governments and on the proceedings of the tribunal of arbitration*. 1872, 3 part : *Papers relating to the proceedings of the Geneva tribunal of arbitration*, 1873, 2 part.) et surtout, de préférence, à la publication américaine en cinq volumes (dont les quatre premiers concernent cet arbitrage) : *Papers relating to the treaty of Washington, Geneva Arbitration*, publication com-

plus de territoire et de population (1). Le nombre des États s'était élevé de treize à trente-trois (2). Mais la prospérité s'accentuait plus au Nord qu'au Sud. Le courant de l'activité économique se précipitait dans les États du Nord, plus peuplés, plus manufacturiers, plus commerçants, bientôt en voie de devenir plus riches. La population se développait plus lentement dans le Sud où les ressources diminuaient avec la baisse de prix du coton et l'agitation des esclaves. Inférieur en population, le Sud baissait en pouvoir politique. Or, suivant l'observation de Tocqueville, « l'union est plus difficile à maintenir dans le temps où l'un perd des forces et où l'autre est en train d'en acquérir » (3). Jaloux du Nord, le Sud s'avisa qu'il avait des intérêts contraires, tandis qu'il avait seulement des intérêts différents (4). Il se souvint que le noyau du Nord (le Massachusetts) devait son origine aux puritains de Cromwell, tandis que le noyau du Sud (la Virginie) avait été formé par les cavaliers de Charles Ier, sans se rappeler que, du Nord au Sud, c'était la même race, la même religion, la même langue. Il s'éleva contre le système protecteur qui faisait la richesse des manufactures du Nord, oubliant que, pour filer son coton, elles étaient vingt fois plus nombreuses que les siennes, et protesta contre les primes à la construction dont vivait la marine du Nord, sans prendre garde qu'elles ouvraient à ses propres produits agricoles les marchés d'outre-mer.

Entre le Nord et le Sud s'était progressivement accomplie une division du travail : au Nord, l'industrie, la marine ; au Sud, les grandes cultures, coton, tabac, canne à sucre. Mais le Sud, peu à peu affaibli, reproche sa décadence aux tarifs du Nord ; pour se justifier le Nord

---

prise, comme 2e partie, dans les *Papers relating to the Foreign Relations of the United States*, de 1872 ; nous la citons : *F. R.*, 1872, 2e partie, le volume et la page — Quant à la bibliographie, très riche, de l'affaire, nous en indiquerons les principaux éléments au cours du travail.

(1) Population : en 1790, 3,930,000 ; en 1860, 31,443,000. Superficie : en 1776, 269.000,000 acres ; en 1860, 2,291,000,000 (Mulhall, *Dictionary of statistics*, 4e éd., Londres, 1899, p. 150 et p. 347).

(2) D'après la table dressée par Bryce, *American Commonwealth*, trad. française, 1900, I, p. 12-13.

(3) De Tocqueville, *La démocratie en Amérique*, éd. C. Lévy, 1864, II, p. 375.

(4) J. Davis, *Rise and fall of the Confederate government ;* Mac Pherson, *Political history of the Rebellion*. V. aussi J. M. Callahan, *Causes of Secession*, en appendice de *The diplomatic history of the United States*, p. 277 et suiv , ainsi qu'un très curieux chapitre du cap. Semmes, *Memoirs of service afloat*, ch. V, *Another brief historical retrospect*, édit. 1903, p. 52 et suiv. Il existe de cet ouvrage une édition française : *Croisières de l'« Alabama » et du « Sumter », livre de bord et journal particulier du commandant R. Semmes*, Paris, 1864. Nous renvoyons ci-après à la dernière édition anglaise.

reproche au Sud l'emploi du travail servile. Entre l'une et l'autre partie de l'Union, des compromis interviennent : le compromis du Missouri (1820) trace la frontière de l'esclavage au 36e degré de latitude ; le compromis du tarif (1832) abaisse les taxes contre lesquelles s'est (1828) violemment élevée la Caroline du Sud, et, par deux fois (1846, 1857), ces taxes fléchissent nettement. Mais ces vaines tentatives de transaction ne peuvent étouffer la discorde en germe : ce n'est pas une solution, mais une détente, et la détente est brève. L'engagement de rendre les esclaves fugitifs, pris dans un nouveau compromis (1850), blesse le Nord, anti-esclavagiste, dans sa conscience. Dix ans plus tard, le protectionnisme outrancier du tarif Morill (1) blesse le Sud, libre-échangiste, dans ses intérêts.

Protectionnisme au Nord, esclavagisme au Sud, une partie de l'Union ne pense qu'à la liberté des hommes, l'autre à la liberté des échanges. L'esprit d'unité se perd ; le sentiment de la discipline fait défaut. Les États-Unis avaient passé trop vite de la forme distendue de la Confédération (1778) au régime resserré de l'État fédéral (1787) (2) pour n'avoir pas un jour à se repentir d'avoir, en neuf ans, brûlé l'étape. Les États du Nord, maîtres du pouvoir fédéral, interprétaient la Constitution dans le sens de la concentration, le Sud, mis en minorité, l'interprétait dans le sens contraire : par la *nullification*, il permettait à chaque État de faire échec, dans son territoire, aux votes du Congrès ; par la *sécession*, il permettait à chaque État de sortir, à son gré, de l'Union. La Caroline du Sud avait, en 1828, une première fois, tenté d'appliquer le système; elle fut alors isolée. Quand, après l'élection anti-esclavagiste du président A. Lincoln (6 novembre 1860), elle rendit une ordonnance de sécession (20 décembre), elle fut au contraire suivie : le mouvement s'étendit, gagna l'Alabama, la Georgie, la Floride, le Mississipi, la Louisiane, le Texas (3). Le 4 février 1861, un Congrès séparatiste appliquait aux dissidents la forme *confédérative* qui, seule, était

(1) Les tarifs, relativement doux, de 1846 et de 1857 avaient introduit dans la question douanière une certaine détente. A cette politique libérale, le *Morill tariff act* substitue une politique de protection. Le *Tariff act* de 1861, passé par la Chambre des représentants dans la session de 1859-1860, qui précède l'élection de Lincoln, dans le but d'attirer au parti républicain les côtes de la Pensylvanie et des autres États protectionnistes, affecte de restaurer simplement les taxes de 1846 ; mais, en les transformant de taxes *ad valorem* en taxes spécifiques, il profite de cette modification pour élever les droits bien au-dessus des taxes *ad valorem* de 1846, spécialement sur le fer et la laine. Cpr. F. W. Taussig, *The tariff history of the United States*, 4e édition, 1899, p. 158 et suiv.

(2) Articles de la Confédération, 9 juillet 1778 ; Constitution fédérale, 17 sep. 1787.

(3) En avril 1861, les hostilités commençaient et presque aussitôt quatre autres États embrassaient la cause séparatiste : Virginie, Tennessee, en avril, Arkansas et Caroline du Nord, en mai.

d'accord avec leur *sécession*. Jefferson Davis était élu président de la Confédération nouvelle. A la prise du fort Sumter par les Confédérés (13 avril), Lincoln répondit en appelant sous les armes 75,000 hommes (15 avril); puis, à la contre-proclamation de Jefferson Davis, offrant à tout venant des lettres de marque (17 avril), il répliqua par le blocus du Sud (1).

La scission était faite et la guerre commença (19 avril 1861).

La puissante marine marchande du Nord, qui jadis ouvrait au Sud les débouchés nécessaires à la vente du coton, forçait maintenant le Sud à vivre sur lui-même, sans faire argent de ses récoltes pour se procurer au dehors des munitions, des armes, des navires. En vain, le président Davis offrit-il aux armateurs des lettres de marque : l'absence d'une marine marchande privait d'utilité cette offre, dont peu de navires profitèrent. Mieux valait transformer en croiseurs quelques-uns des steamers à marche rapide, qui se trouvaient dans les ports du Sud. Mais l'outillage manquait, les ouvriers exercés faisaient défaut : il fallut plus de deux mois pour mettre un ancien courrier de Cuba à la Nouvelle-Orléans, le *Savannah*, devenu le *Sumter*, en état de prendre la mer, à la grande impatience de son commandant, le capitaine Semmes (2). Non seulement le Sud manquait d'une marine marchande où recruter des corsaires, d'usines et de chantiers où construire des croiseurs, mais à supposer qu'il pût s'en procurer dans ses ports, le blocus les exposait à la capture, avant tout service. Le Sud, qui manquait d'armes et de navires, ne pouvait les tirer de son fonds; mais son coton lui permettait d'en trouver au dehors. L'Angleterre, achetant l'un, était prête à vendre les autres.

Dans la guerre qui s'ouvrait, le Sud et le Nord se flattaient d'obtenir les sympathies de l'Angleterre, anti-esclavagiste, comme l'un, libre-échangiste, comme l'autre. Les deux causes devaient en effet trouver à Londres des partisans. « Nous n'aimons pas l'esclavage, écrivait lord Palmerston (juillet 1861), nous détestons davantage le bill Morill » (3). A la Chambre des communes, Lindsay, Gregory, Rœbuck (4), favorables au Sud, déclaraient que l'anti-esclavagisme du Nord n'était que le masque d'un protectionnisme à outrance ; que le grand principe, si

(1) Textes dans le mémoire britannique, Appendice, III, p. 2 et s. Il fallut une proclamation spéciale, du 27 avril 1861, pour étendre le blocus aux ports de la Virginie.

(2) Semmes, *op. cit.*, p. 367.

(3) Palmerston à Auguste Belmont, de New-York (J. M. Callahan, *The diplomatic history of the Southern Confederacy*, p. 82).

(4) V. notamment les discours prononcés à la Chambre des communes, le 18 juillet 1862, par Lindsay (Hansard, *Parliamentary Debates*, CLXIII, p. 511 et suiv.), et par Rœbuck, le 30 juin 1863 (*ibid.*, CLXXI). Cpr. F. W. Sargent, *England, the United States and the Confederate States*, London, 1864.

cher au peuple anglais, « pas d'impôt sans représentation » vraie base de la guerre, justifiait le Sud, qui, le Nord augmentant sa représentation politique, supportait le plus grand poids des impôts sans garder la prépondérance du pouvoir ; mais les amis du Nord, Forster, entre autres (1), répondaient que la question des tarifs ne pouvait donner le change sur le vrai sens de la guerre et sa véritable conséquence : le maintien ou la suppression de l'esclavage.

Egalement sollicitée par le Nord et par le Sud, l'Angleterre n'écouta que son intérêt (2). Sans doute, elle était anti-esclavagiste comme le Nord, mais elle était libre-échangiste comme le Sud et la liberté des échanges, principe économique, a plus de prise sur l'esprit de lucre d'une nation marchande que la liberté des esclaves, principe moral, n'a de poids sur sa conscience. Puissance maritime, l'Angleterre s'inquiétait des progrès croissants de la marine américaine, au second rang, près de la sienne, en 1850, à 800,000 tonneaux de distance, dix ans plus tard, en 1861, à 400,000 (3). Nation industrielle, elle ressentait vivement l'effet du blocus du Sud, qui, privant de coton ses manufactures du Lancashire, faisait chômer ses ouvriers (4). Peut-être enfin, métropole reniée, souhaitait-elle la division, l'affaiblissement, ou même la ruine d'une colonie dont l'indépendance avait jadis été pour elle non seulement une perte, mais encore un défi. Par toutes les forces qui créent une opinion, la jalousie, l'intérêt, la rancune, l'Angleterre est ainsi portée contre le Nord vers le Sud. Quelques esprits d'élite,

---

(1) Chambre des communes, 18 juillet 1862 (Hansard, *op. cit.*, CLXVIII, p. 511 et suiv.).

(2) Dès le 7 juin 1861, Gregory se proposait de déposer aux Communes une motion en faveur de la reconnaissance des Confédérés comme État ; il y renonça provisoirement à la demande de lord Russell. Plus tard (18 juillet 1862 et 30 juin 1863) Lindsay, Roebuck préconisèrent encore la reconnaissance des Confédérés comme État. L'intervention et la guerre eussent été l'immédiate conséquence de cette politique provocante. Lord Russell, qui résistait à ces suggestions, paraissait aux agents du Sud, Mason et Slidell, froid et mal disposé. Pourtant ses sympathies étaient certaines. La prudence seule le retenait. A rester neutre, l'Angleterre tirait en effet de la guerre (par le passage du commerce sous son pavillon) des avantages qu'à se jeter dans la lutte elle aurait perdus, sans compter qu'elle eût exposé sa marine marchande aux coups des croiseurs du Nord, qui se seraient vengés sur elle des ravages causés aux États-Unis par ceux du Sud. Sur cette partie de l'histoire diplomatique américaine, cpr. J. M. Callahan, *op. cit.*, p. 117 et suiv.

(3) Tonnage en 1860 : Grande-Bretagne 5,713,000 ; États-Unis 5,350,000 (Mulhall, *op. cit.*, p. 511.)

(4) Les exportations de coton, qui s'élèvent à $ 202,000,000 en 1860, tombent à $ 42,000,000 en 1861 et à $ 400,000 en 1862. Le prix de la balle tombe à 8 cents dans la Caroline du Sud et s'élève à 50 cents en Angleterre (T. S. Taylor, *Running the blockade*, p. 16-32, 42-54).

Cobden (1), Bright (2) tentent de résister : libre-échangistes, ils osent cependant préférer la liberté humaine à la liberté des échanges. Vaine protestation : l'Angleterre, maritime et manufacturière, pour qui les Fédéraux sont des concurrents, leur préfère les Confédérés qui, manquant d'armes et de navires, seront naturellement des clients.

Le capitaine Wilkes étendant des choses aux personnes la contrebande de guerre n'avait pas encore témérairement saisi, le 7 novembre 1861, les agents confédérés Mason et Slidell à bord du navire anglais le *Trent*, allant de port neutre à port neutre, de La Havane à Saint-Thomas (3), que déjà l'opinion de l'Angleterre était faite, et, — plus que faite, — exprimée. Quand, le 19 avril 1861, le président Lincoln avait, par le blocus, privé l'insurrection de tout contact avec le dehors, le Sud avait, un moment, pu craindre que son grand mouvement ne fût étouffé faute de transformer sur les marchés d'Europe en argent ses balles de coton ; mais le gouvernement confédéré s'était vite rassuré quand, à la proclamation du blocus (19 avril), l'Angleterre avait répondu (13 mai 1861) par la reconnaissance des Confédérés comme belligérants.

Du blocus, acte de guerre du Nord, c'était, peut-être, uniquement, déduire la conséquence. Mais comment, au mépris des usages reçus, l'Angleterre, puissance maritime, pouvait-elle si précipitamment habiliter à la guerre navale des insurgés dont quelques garde-côtes, promptement réquisitionnés, formaient toute la marine ? Quand la possession de navires, indispensable à la guerre de course, devait être, pour un peuple marin, la première condition d'une belligérance navale, l'Angleterre reconnaissait les insurgés comme belligérants pour qu'ils pussent précisément acquérir cette marine qui, dès le début, leur manquait. Ils n'avaient pas de navires à la mer, pas de ports libres, pas de tribunaux de prises, et cependant elle leur accordait la qualité de belligérants, sur le fondement d'un blocus qui, par lui-même, peut-être, ne supposait pas la guerre. Et quand faisait-elle cette déclaration ? Avant d'avoir officiellement le texte exact de la proclamation de blocus, la veille du jour où le nouveau ministre des États-Unis, Ch. Francis Adams, débarquait à Londres. Une telle hâte devait paraître, aux Fédéraux, suspecte, aux Confédérés, pleine de promesses.

---

(1) Hansard, CLXX, 24 avril 1863.

(2) Hansard, CLXXII, 2 juillet 1863.

(3) Livre bleu, *Diplomatic correspondence*, 1861-1862, V, p. 3 ; Mountague Bernard, *Neutrality of Great Britain*, p. 223 ; Historicus, *Letters on international law*, p. 192 ; Wharton, *Digest*, §§ 325, 328, 329, 374 ; Hall, *International law*, p. 705-708 ; Marquardsen, *Der Trentfall* ; Calvo, *Le droit international, théorique et pratique*, 5e édit., V, nos 2812 et suiv. ; Wheaton, *Elements of international law*, éd. Boyd, p. 174 et p. 659 ; Kleen, *Lois et usages de la neutralité*, I, p. 458-459 ; J. M. Callahan, *op. cit.*, p. 136 et s.

Toute l'histoire de la neutralité britannique, durant cette guerre, est en germe dans cette déclaration du 13 mai 1861 par laquelle, active et pressée, l'Angleterre s'empressait de donner aux Confédérés, sous le voile d'une équivoque neutralité, la très transparente assurance de sa puissante sympathie. Les Confédérés ne s'y trompèrent pas. Dans cette reconnaissance, que son empressement rendait plus que bienveillante, ils lurent une offre de services. Puisqu'ils manquaient d'usines, l'Angleterre mettait à leur disposition ses fabriques d'armes, ses fonderies de fer et d'acier. Puisqu'ils manquaient de navires, elle leur offrait ses chantiers pour construire les navires de proie, destinés à guetter, à poursuivre, à détruire de l'un à l'autre Océan le commerce du Nord. Ils manquaient d'argent : elle leur offrait d'acheter leur coton. Ils n'avaient pas de bateaux pour le transporter en Europe : elle leur proposait ses navires jusqu'au seuil de l'Amérique, aux Antilles anglaises, Bahàma ou Bermude ; de là de petits navires, agiles et légers, pourraient, à travers le blocus, aller et venir vers le Sud en passant par les routes étroites, pleines d'écueils ou de bas-fonds, inaccessibles aux grands vaisseaux transatlantiques, que les croiseurs du Nord ne surveillaient pas. Le blocus les privait de ports pour prendre du charbon ou des vivres : la Grande-Bretagne leur offrait, partout, les siens. Nulle autre puissance ne pouvait rendre aux Confédérés plus de services. Mais précisément l'Angleterre était prête à leur accorder d'autant plus qu'ils devaient lui demander davantage. Elle les regardait comme le fournisseur considère son client. Quand un des chefs de la maison Laird, de Birkenhead, prenait au Parlement publiquement (mars 1863) fait et cause pour le Sud (1), pour le compte duquel la maison qui portait son nom construisait des navires, il résumait dans sa personne et concrétisait par son exemple l'attitude de l'Angleterre marchande, d'autant plus prompte à favoriser la cause du Sud que, pour défendre cette cause, le Sud devait s'adresser à l'Angleterre, comme au fournisseur naturel, universel de navires de commerce pour le transit interdit, d'armes et de canons, de navires de guerre, croiseurs, pour la chasse ou, cuirassés, pour la bataille.

Aussitôt trois agents sudistes s'embarquèrent pour l'Angleterre : M. Caleb Huse, du département de la guerre, pour acheter des armes et des munitions ; M. North, ancien officier de marine, pour acheter des vaisseaux ; M. James Dunwoody Bullock, doyen (senior) de la marine, pour surveiller l'exécution des contrats et diriger la construction des navires de guerre. Partis dans l'été de 1861, ils sont à leur poste,

(1) Hansard, CLXX, p. 33 et s.

en Angleterre, à l'automne. Une succursale, à Liverpool, de la grande maison de Charleston, John Frazer et Cie, dont le chef est George A. Frenholm, secrétaire des finances en titre des États confédérés, dispose de leur coton et fait à leurs agents l'avance des fonds nécessaires (1). Bullock y vient tous les jours; il reçoit là sa correspondance, y occupe un bureau. La maison est dirigée par un citoyen des États-Unis, Ch. K. Prioleau, qui, pour la circonstance, se fait naturaliser anglais. En mai-juin 1861, elle inscrit une première somme de $ 500,000 au crédit des Confédérés qui, de cette manière, étendent jusqu'en territoire neutre une branche de leur département de la guerre, une branche de leur département de la marine, une branche de leur département des finances (2). Epiés, surveillés, dépistés par les agents du gouvernement fédéral, ceux du gouvernement confédéré renoncent bien vite à se cacher. « Il est difficile de le faire, écrit Huse le 22 juillet 1861, pour des étrangers qui ont des espions à leur suite ». Leurs personnes, leurs bureaux d'affaires sont bientôt connus de tous ; beaucoup d'entre eux vivent dans les meilleurs termes avec les autorités britanniques ; leurs opérations se poursuivent au grand jour. Désormais, avec ce personnel et ses ramifications, les Confédérés sont organisés pour utiliser les bonnes dispositions de l'Angleterre en lui demandant : 1° des armes ; 2° un point d'appui pour forcer le blocus ; 3° des navires pour la guerre, de course d'abord, d'escadre ensuite ; 4° la faveur d'une hospitalité plus que bienveillante.

Les achats d'armes, faits par Huse, s'élevèrent, la première année, à près de neuf millions de francs. Mais les États-Unis, qui pratiquaient eux-mêmes en Angleterre d'importants achats d'armes, furent d'abord assez embarrassés pour demander à l'Angleterre de suspendre une pratique dont ils avaient, au temps de leur neutralité, donné l'exemple (3), et dont leur belligérance actuelle tirait encore profit (4). Très-habile-

---

(1) Bullock, *Secret service of the Confederate States in Europa*, II, p. 416.

(2) Le rôle de Bullock, de Frazer et Cie a été nettement reconnu par l'attorney général, dans l'affaire de l'*Alexandra* (Cour de l'Echiquier, 24 juin 1863), *Annual Message*, 1864, I, p. 326.

(3) Pendant la guerre de Crimée, le président Pierce, dans son message du 31 décembre 1855, l'avait proclamé : « Les lois des États-Unis ne défendent pas la vente à l'un ou à l'autre des belligérants des objets de contrebande ni le transport des munitions ou des troupes à bord de vaisseaux privés ; si de tels actes exposent la propriété privée des neutres aux risques de la guerre sur la haute mer, ils n'entraînent aucune violation de la neutralité nationale et n'engagent pas la responsabilité du gouvernement » (Richardson, *A compilation of the messages*, 1897, V, p. 331).

(4) Mountague Bernard, *op. cit.*, p. 322 et s.; J. Westlake, *Est-il désirable de prohiber*

ment, ils cherchèrent dans les circonstances de fait, qui accompagnaient la vente ou le transport d'armes, des raisons toutes spéciales et très exceptionnelles de les prohiber. Quand, pour la première fois, M. Adams pria, le 15 août 1861, le comte Russell de s'y opposer, il ne s'agissait pas, disait-il, d'un transport d'armes, pour une partie de la cargaison, à bord d'un navire quelconque, mais de l'entier chargement, exclusivement militaire, d'un navire suspect (le *Bermuda*) (1), extérieurement plus fait pour la guerre que pour le commerce. Le comte Russell prit l'avis des jurisconsultes de la Couronne et répondit que « l'art. 7 du *Foreign enlistment act* de 1819, applicable à l'équipement d'un vaisseau de guerre, ne l'était pas au chargement exclusivement militaire d'un navire contre lequel n'existait aucune preuve qu'il dût être employé à la guerre » (22 août 1861).

Mais quand le *Bermuda*, ses armes déchargées à Savannah, revint à Liverpool prendre à nouveau de la contrebande de guerre, une simplification s'était produite. Le passage au travers du blocus, d'abord réalisé par l'audace, était maintenant, sans risque, assuré par l'habileté.

La configuration de la côte (2), bordée d'eaux peu profondes et d'îles, du cap Floride à Charleston, et de Wilmington à la baie de Chesapeake, n'offrait d'accès qu'aux petits navires, sauf en trois brèches largement ouvertes devant trois ports : Wilmington, Charleston et Savannah ; très strict à ces trois brèches, le blocus se desserrait partout ailleurs, où de petits navires pouvaient le forcer. Mais seuls de grands bâtiments pouvaient traverser l'Atlantique. De grands vaisseaux pour l'Océan, de petits bateaux pour le blocus, les deux conditions semblaient s'exclure : elles pouvaient cependant se réunir. A deux ou trois jours des ports du Sud, les Antilles anglaises offraient la solution du problème. Soit à Nassau (dans les Bahama), soit à Bermude, les grands et lourds navires pesamment chargés, à court de charbon quand ils avaient traversé l'Atlantique, vont aisément distribuer leur cargaison entre de petits navires, nombreux pour diviser les risques, bas sur l'eau pour mieux passer entre les îles. Ces petits bateaux feront leur service avec une régularité de paquebot. Ils trouveront dans les eaux anglaises un abri contre la poursuite des croiseurs fédéraux, du charbon pour se ravitailler, toutes facilités, enfin, pour leurs transbordements de coton et d'armes. Un agent des Confédérés, M. L. Heyliger, se rend de la

---

l'exportation de la contrebande de guerre? dans la *Rev. de dr. internat. et de législ. comp.*, 1870, p. 614 et s. V. pour les détails, plus loin, p. 784 et suiv.

(1) *F. R.*, 1872, 2e partie, I, p. 90 et suiv.

(2) *F. R.*, *ibid.*, I, p. 92 et s.

Nouvelle-Orléans à la Havane, puis à Nassau pour surveiller ces opérations (novembre 1861) et, plus spécialement, procéder au transbordement des armes apportées par le steamer anglais *Gladiator*, capitaine G. G. Bird. Arrivé de Londres à Nassau le 9 décembre 1861, le *Gladiator* est guetté par un croiseur fédéral qui menace sa sortie. Heyliger obtient des autorités locales que, « s'il reste encore quelques semaines, elles lui persuaderont de s'en aller ». En en rendant compte, « nous avons obtenu, dit-il encore, une importante modification aux lois existantes : le privilège de fractionner le navire et de transborder la cargaison ». Bien que le *Gladiator* garde les couleurs anglaises, c'est en réalité (à raison d'un contrat du 24 octobre 1861 entre M. T. O. Stock, sujet anglais, et M. Huse) un navire confédéré, dont, le 27 janvier 1862, un officier de la marine du Sud, M. Maffitt (qui plus tard commanda le *Florida*) vint prendre le commandement (quoique toujours sous pavillon britannique). En accordant à des navires aussi profondément suspects, porteurs de contrebande, le droit de se détourner de leur route pour transborder leurs marchandises, sans qu'il y eût, pour eux, le moindre prétexte de détresse ou de nécessité, les autorités coloniales de Nassau ne pouvaient manquer d'être accusées par les États-Unis d'infraction au devoir de neutralité : infraction d'autant plus grave que le commerce ainsi toléré n'était pas un commerce ancien, continué malgré la guerre, mais un commerce nouveau, exceptionnel, causé par la guerre elle-même et qui, visiblement, portait en lui trace de fraude.

Or, pendant que, sans difficulté, le *Gladiator* transbordait, ainsi, ses armes, le consul des États-Unis ne pouvait débarquer du charbon, pour son gouvernement, que :

> sous l'expresse condition que ce charbon ne serait pas ensuite réembarqué ou employé d'une autre manière qui pût, dans l'opinion des autorités judiciaires de la colonie, faire échec à la proclamation de S. M. du 13 mai dernier et particulièrement que ce charbon ne servirait pas à approvisionner ou à compléter l'approvisionnement, dans ce port, des vaisseaux de guerre des États-Unis tant que dureraient les hostilités (1) ;

de sorte que, la même semaine où les autorités locales permettaient au *Gladiator*, chargé d'armes, de les transborder, elles défendaient au gouvernement fédéral de débarquer du charbon, sauf à la condition de ne s'en pas servir, alors que, d'après les règles anglaises, et notamment d'après la déclaration du 13 mai, le charbon n'était pas, comme les armes, expressément nommé contrebande de guerre.

---

(1) *F. R.*, 1872, 2e partie, I, p. 95.

Le ministre américain, M. Adams, se plaignit donc que, pour les insurgés, Nassau fût officiellement devenu port d'assistance et de secours. A quoi lord Russell répondit qu'il avait reçu du collecteur général de Nassau un rapport établissant qu'aucun article de guerre n'était arrivé, soit d'Angleterre, soit d'ailleurs, et qu'aucune munition de guerre n'avait été, d'Angleterre, embarquée à destination des États confédérés (8 janvier 1862).

Mais, le 31 janvier 1862, le Foreign office adressait aux autorités locales les instructions suivantes (1) :

1° Aucun vaisseau de guerre ou corsaire de l'un des belligérants ne peut entrer dans les ports, rades ou eaux des Bahama, hors le cas d'une permission spéciale du lieutenant-gouverneur, ou celui de fortune de mer et, dans le cas où cette permission serait donnée, le vaisseau devrait être immédiatement invité à reprendre la mer sans s'être approvisionné d'autres choses que de celles nécessaires à son usage immédiat ;

2° Aucun vaisseau de guerre ou corsaire de l'un des belligérants n'est autorisé à se servir des ports ou des eaux britanniques comme d'une station ou d'un point de départ pour des opérations militaires ou pour obtenir des facilités d'équipement militaire ;

3° De tels vaisseaux ou corsaires entrant dans les eaux britanniques doivent être requis d'en sortir dans les 24 heures, excepté dans le cas de tempête ou de nécessité de ravitaillement en vivres ou de réparation des avaries, dans quels cas ils doivent reprendre la mer aussitôt que possible après l'expiration du délai de 24 heures, en n'emportant avec eux que les provisions (*supplies*) nécessaires à un usage immédiat ; ils ne doivent pas rester dans le port plus de 24 heures après l'achèvement des réparations nécessaires ;

4° Les provisions (*supplies*) accordées à ces navires ou corsaires doivent être limitées aux vivres strictement nécessaires à la subsistance de l'équipage et au charbon nécessaire pour permettre au vaisseau de gagner le port le plus proche de son pays ou une destination plus proche encore et sans qu'un navire, qui s'est ravitaillé de charbon dans les eaux britanniques, puisse en reprendre avant un délai de trois mois.

Tandis que, en vertu de ces instructions, les autorités locales écartaient des eaux des Antilles les navires fédéraux, vaisseaux de guerre ou corsaires, au contraire, n'étant ni vaisseaux de guerre ni corsaires, les navires confédérés, grands transatlantiques ou forceurs de blocus, y pouvaient pénétrer, transborder leurs marchandises et faire du charbon. Lord Palmerston informait M. Adams « qu'il ne serait pas permis aux vaisseaux de guerre des États-Unis de harceler le commerce britannique en haute mer, sous prétexte d'empêcher les Confédérés de recevoir de la contrebande de guerre » (2).

D'un tel système les conséquences étaient aisées à prévoir. D'autres vaisseaux, l'*Economist*, le *Soutwick*, suivirent le *Gladiator*. Huse reçut

(1) *F. R.*, 1872, 2e partie, I, p. 96.
(2) *F. R.*, *loc. cit.*

l'ordre d'expédier tous ses achats d'armes à destination des Indes Occidentales où le transbordement devait s'effectuer. Quand, en mai 1862, le charbon de Nassau vint à diminuer, Heyliger se rendit à Bermude pour en acheter. Le steamer *Scotia* (26 juillet 1862) apporte encore des armes. Au cours de l'année, Huse en achète et les fait transporter, malgré le blocus, par l'escale des Indes Occidentales, pour plus de trois millions de dollars. Quand le port de Nassau, trop suspect, devient dangereux, Huse indique celui de Bermude, et, pour surveiller les transbordements, y crée un poste fixe auquel, sur la recommandation de Bullock, il appelle un agent spécial, M. S. G. Porter. Le renforcement du blocus à la fin de l'année 1863 met seul fin à ces manœuvres qui peu à peu cessent.

Mais alors de plus graves commencent.

Forcer le blocus afin de tirer profit de leur coton et de se procurer des armes, n'était pour les Confédérés, qu'une partie de leur programme. Voulant prolonger la lutte et saisir la victoire, ils se proposaient de lancer en vue, d'abord, de la guerre de course, ensuite, de la guerre d'escadre, une double flotte de croiseurs, les premiers pour décimer la marine marchande du Nord, les seconds pour rompre de vive force les mailles entre les quelles les forceurs de blocus s'étaient simplement glissés. Mais, pour construire des croiseurs, ils n'avaient pas de matériaux, pas d'ouvriers, pas de chantiers. En auraient-ils eu d'ailleurs que le blocus, impuissant au regard des petits navires, mais très efficace au regard des grands bâtiments, les eût presque toujours empêchés de prendre le large. Si, trompant la surveillance du navire fédéral *Brooklyn*, le *Sumter* avait pu sortir du Mississipi le 30 juin 1861, un tel exploit n'était pas de ceux qu'on pût aisément renouveler (1). Aussi, quand, six mois plus tard, enfermé sans charbon à Gibraltar, guetté par le *Tuscarora*, de la marine fédérale, le *Sumter* dut changer de nationalité pour échapper à une prise certaine, Bullock avait déjà pris ses mesures pour le remplacer autrement (2) : puisque la flotte confédérée ne pouvait sortir de l'État dont elle portait le pavillon, c'était des chantiers et des ports des États neutres qu'elle prendrait son essor.

Pour courir sus, dans l'Atlantique, aux navires marchands du Nord, cette flotte nouvelle pouvait tout aussi bien sortir d'Europe ou d'Amérique, d'Angleterre ou de France, que des États-Unis.

En France, le ministre des affaires étrangères, M. Thouvenel, promet (6 déc. 1861) au représentant américain, M. Dayton (3), de ne laisser

(1) Semmes, *op. cit.*, p. 110 et suiv.
(2) Semmes, *op. cit.*, p. 138 et suiv.
(3) *F. A.*, 1862, p. 307 et suiv.

armer aucun navire de guerre dans un port français ; et, malgré les efforts des agents confédérés, cette parole, loyalement donnée, fut fidèlement tenue (1).

En Angleterre, où les sympathies pour les Confédérés étaient plus vives, où l'art des constructions navales était plus actif et plus florissant, de semblables entreprises étaient plus aisées à réaliser, au point de vue technique, et, dans le nombre, au point de vue de la surveillance, plus faciles à dissimuler. Les lois britanniques étaient sévères : elles punissaient le fait de parer, d'armer, d'équiper, de munir de canons des navires dans les ports britanniques pour croiser ou combattre au service d'un belligérant reconnu par l'Angleterre dans une guerre où celle-ci resterait neutre (*Foreign enlistment act* de 1819, art. 7). Tout navire qui se préparait à sortir dans ces conditions des ports britanniques pouvait y être arrêté sur la poursuite des officiers britanniques, de la même manière que pour infraction aux lois des douanes et de la navigation. Mais la procédure britannique était lente, méticuleuse. Les autorités ne pouvaient instruire sur un simple soupçon ; elles ne pouvaient se fonder que sur une affirmation précise, c'est-à-dire sur un témoignage direct, appuyé d'un serment.

En France, le gouvernement se contentait de retenir le navire suspect par voie administrative, en lui refusant l'autorisation de sortir (2).

En Angleterre, il fallait ouvrir une procédure judiciaire, soit contre la personne soupçonnée de préparer le départ du navire coupable, soit contre ce navire lui-même, *in rem*. Dans les deux cas, de simples soupçons ne suffisaient pas : sur le chapitre des preuves, toutes les fois qu'il s'agit de porter atteinte à la liberté ou à la propriété, la justice britannique s'est toujours montrée très exigeante. Elle devait l'être ici d'autant plus qu'en la circonstance, le gouvernement et l'opinion étaient, l'un discrètement, l'autre indiscrètement, favorables aux Confédérés. La loi de 1819 ne devait pas embarrasser les agents du Sud qui, le texte à la main, n'avaient qu'à chercher les lacunes de sa lettre.

---

(1) L'Empereur avait cependant des tendances contraires ; il promit même à Slidell de lui laisser prendre en France les navires qu'il demanderait ; mais ses ministres l'en dissuadèrent et la parole donnée aux États-Unis fut tenue (Callahan, *op. cit.*, p. 208 et suiv.).

(2) Loi du 24 mai 1834; ordonnance du 12 juillet 1847 [consultation de Berryer, 12 novembre 1863]; *F. R.*, 1872, 2e partie, II, p. 15 et suiv. Il fut fait application de ce principe aux navires construits à Bordeaux et à Nantes, par MM. Voruz et Arman; Corps législatif, séance du 12 mai 1884, discours de M. Rouher, ministre d'État, *ibid.*, p. 36, et *Moniteur Universel*, 13 mai 1864, p. 670.

L'expédient était simple : faire construire le navire sur l'ordre d'un sujet de la Couronne ; le déclarer comme navire britannique, déclaration que, d'après les lois anglaises, le *registrar* accepte sans pouvoir la discuter ; puis lui faire délivrer par la douane un congé; pour plus de précaution, faire partir le navire sans armes, rien qu'avec des vivres, du charbon et du lest ; achever de l'armer de l'autre côté de l'Atlantique, en quelque endroit écarté, fût-ce dans les possessions britanniques ; compléter là son équipage ; enfin l'amener dans un port du Sud pour prendre régulièrement, avec une commission de belligérant, la qualité de vaisseau de guerre.

Tel fut le plan de point en point suivi pour l'*Oreto*, plus tard *Florida* (1).

Par l'intermédiaire de la maison Frazer, Trenholm et Cie, dont on connaît les attaches avec la Trésorerie du Sud, l'agent confédéré Bullock s'abouche avec un homme de paille, Thomas, sujet britannique, de la maison Thomas frères, de Palerme. Ce Thomas fait construire dans les chantiers Miller, de Liverpool, sur les plans de Fawcett, Preston et Cie, un navire élégant et rapide à deux cheminées et trois mâts, prêt à recevoir de nombreux canons, destiné, déclare t-il, au gouvernement italien, et le fait enregistrer le 3 mars 1862 comme navire britannique. Le 4 mars 1862, l'*Oreto* prend un *victualling-bill* à la douane ; le 22 mars 1862, il quitte Liverpool avec des vivres, de la houille et du lest, sans autre cargaison apparente. Bien qu'il soit percé pour 6 canons, il n'en a pas encore un, même pour les signaux.

Voulant empêcher le départ de ce vaisseau, les autorités américaines multiplient les démarches et les avertissements. Le 4 février 1862, le consul des États-Unis à Liverpool, M. Dudley, signale l'achèvement et le lancement d'un navire qui se nomme l'*Oreto* ou l'*Oretis*, qui charge du charbon et du lest, mais qu'il soupçonne en même temps de prendre des armes de guerre, qui ne reçoit pas ostensiblement de canons, mais qui, percé pour en recevoir, semble plutôt destiné à la guerre qu'au commerce, qui, soi-disant construit pour la maison Thomas frères, de Palerme, semble, à raison d'avances faites à Fawcett, Preston et Cie par la maison Frazer, Trenholm et Cie, bien plutôt destiné aux Confédérés qu'au gouvernement italien, fausse nouvelle que le consul italien de Liverpool ne tarde pas, d'ailleurs, à démentir. Le 17 février 1862, le navire accomplit ses premiers essais. En hâte, le consul américain, M. Dudley, prévient le ministre des États-Unis à Londres. Aussitôt M. Adams avise lord Russell qui saisit de sa

(1) *F. R.*, 1872, 2e partie, I, p. 99 et suiv. et p. 134 ; *Sen. Exec. Doc.*, 37 Cong., 3 sess., 1862, I, p. 39 et suiv.; p. 53 et suiv.; p. 65 et suiv.; p. 174 et suiv.; p. 185 et suiv.

lettre les commissaires des douanes. De l'enquête ouverte il résulte : 1° que le navire n'est pas encore prêt à recevoir des canons ; 2° que, d'après une information, dont le collecteur des douanes de Liverpool se fait complaisamment l'écho, il est destiné au gouvernement italien ; 3° que son propriétaire est Anglais ; 4° que ses 52 marins sont Anglais sauf 4 dont un seul Américain ; 5° enfin que le navire est enregistré comme anglais à Liverpool. Et le navire part, malgré les protestations du ministre Adams et les efforts du consul Dudley, car ils ne réunissent que des soupçons, des rumeurs, tandis que, pour agir, les autorités britanniques, retranchées derrière la loi de 1819, réclament un témoignage direct, sous serment. Cependant, la carrière ultérieure du *Florida* confirme tous les soupçons. Le 22 avril 1862, il quitte Liverpool ; le 28, il arrive à Nassau, toujours sur lest, pour y effectuer son armement et son équipement définitifs. Quittant le lendemain le port de Nassau il vient s'établir, loin des regards indiscrets, dans les parages peu fréquentés de l'ancrage de Cochrane. Le 6 mai 1862, un petit vapeur, le *Bahama*, arrive avec des armes. Le consul des États-Unis, M. Whiting, établit une liaison entre ces deux faits : craignant que ces armes ne soient destinées à l'*Oreto*, il demande aux autorités locales d'arrêter les deux navires.

L'attorney général de la colonie répond : 1° sur la cargaison du *Bahama*, qu'elle a été régulièrement importée et que sa destination ultérieure, tout éventuelle, ne peut lui communiquer dès maintenant un caractère illégal ; 2° sur l'allégation que l'*Oreto* se retire pour s'armer à l'ancrage de Cochrane, que, sans doute, un tel fait constituerait une infraction au *Foreign enlistment act*, mais que les autorités locales ne peuvent agir tant qu'elles sont saisies d'un simple soupçon, non d'un fait positif. Dans la pensée du consul américain, les deux navires *Oreto* et *Bahama*, unis dans une commune origine par l'argent de Frazer et Cie, c'est-à-dire par la main même de Bullock, séparés pendant la traversée, puis réunis de l'autre côté de l'Atlantique dans les eaux britanniques à 9 milles de Nassau, forment les deux branches d'une même expédition. La situation est si grave qu'à défaut d'une poursuite judiciaire, les autorités locales organisent une surveillance administrative. Sur l'ordre du gouverneur, le commandant Mc Killop, du vaisseau britannique *Bulldog*, vient jeter l'ancre à côté de l'*Oreto* pour le surveiller. De la prison de Nassau, le 4 juin 1862, un déserteur du navire écrit au consul Whiting que c'est un véritable vaisseau de guerre destiné au gouvernement confédéré. Sur communication de cette lettre, Mc Killop visite le navire, mais sans trouver à bord ni armes ni munitions de guerre. Le capitaine Hickley du *Greyhound*, qui relève le *Bulldog*, le visite à

nouveau le 13 juin ; il l'examine à fond, lui trouve tous les caractères d'un vaisseau de guerre et demande : « Le navire était-il exactement dans cet état quand il a quitté Liverpool » ?— Oui, répond le capitaine.— « Or, déclare M. Hickley, le navire, tel qu'il est actuellement, avec ses matelots, ses canons, ses armes et ses munitions, apportées par un autre navire rangé à ses côtés, peut être en 24 heures armé pour la bataille ». L'allure du navire est si manifestement suspecte que, pour se couvrir, quatre jours plus tard, et malgré l'avis contraire de l'attorney général, le gouverneur le fait saisir, puis ouvre contre lui la procédure *in rem*. Le procès commence le 4 juillet 1862. L'interrogatoire et le contre-interrogatoire *(cross-examination)* sont dirigés par l'attorney général ; mais celui-ci, conseil d'Aderley, l'agent commercial des Confédérés à Nassau, pousse mollement l'enquête qui reste incomplète. Le jugement est d'une indulgence partiale : il néglige toutes les preuves positives du caractère, de l'intention et de la propriété du navire. On avait découvert à bord de l'*Oreto* le pavillon confédéré : il n'y attache pas d'importance. Le capitaine Hickley estimait qu'il suffisait de 24 heures au navire pour se mettre sur le pied de guerre : il écarte cette constatation, pourtant si compétente, si topique, sous prétexte que le navire était dans cet état dès son départ de Liverpool et que dès lors il n'y avait là rien qui pût fonder la compétence du juge de Nassau. Bref, le jugement décide qu'il n'y a pas de preuves suffisantes d'un équipement ou d'une tentative d'équipement de guerre depuis l'arrivée de l'*Oreto* dans la colonie ; en conséquence, il ordonne la restitution du navire tout en ajoutant qu'à raison des justes motifs de saisie par le capitaine Hickley chacune des deux parties supporterait ses propres dépens. L'*Oreto* est donc relâché le 7 août 1862. Mais, sous prétexte de partir pour le Canada, il se rend à Green Cay, une des Bahama, à 60 milles de Nassau. Le *Prince Alfred* l'y rejoint avec des armes, un supplément d'équipage et le capitaine Maffitt, de la marine confédérée. De Green Cay, après une courte escale à Cardenas, il se dirige vers Mobile. Hissant le pavillon britannique et la flamme de guerre, il franchit sous l'apparence d'un vaisseau de guerre anglais le blocus du Sud et, grâce à cette fraude, pénètre, le 4 septembre 1862, à Mobile. Il y prend commission de guerre, arbore le pavillon confedéré, change son nom d'*Oreto* contre celui de *Florida*, puis, forçant de nouveau le blocus, dans la nuit du 16 janvier 1863 se met en croisière, saisit et brûle immédiatement trois petits navires. Dix jours plus tard, le 26 janvier 1863, le *Florida* est à Nassau où le gouverneur le laisse séjourner 36 heures et faire, contrairement aux instructions du 31 janvier 1862, son plein de charbon, bien qu'il fût seulement à deux ou trois

jours au plus d'un port de sa nationalité, Wilmington, Charleston ou Savannah. Désormais le navire allait continuer pendant plusieurs années sa carrière de prises. Grâce à l'imperfection de la loi de 1819, à la mollesse des autorités britanniques, l'ensemble des manœuvres habilement combinées par les agents du Sud pour mettre le croiseur en service avait de point en point réussi.

Malgré ce beau succès, la combinaison n'en présentait pas moins des imperfections. Elle avait notamment l'inconvénient d'exposer le navire à la poursuite des croiseurs ennemis dans la zone activement surveillée du blocus, pour aller chercher, dans les ports du Sud, une commission de guerre qu'il pouvait aussi bien recevoir des agents confédérés avec les armes et munitions envoyées d'Angleterre. Ce fut à ce dernier parti que Bullock s'arrêta pour les autres navires et, tout d'abord, pour le premier à mettre en service : l'*Alabama*.

Dans l'été de 1862, les chantiers Laird, de Liverpool, construisaient un bâtiment dont les connaisseurs suivaient avec intérêt l'achèvement. C'était un beau navire, qui devait avoir 900 tonnes, 230 pieds de long, 32 pieds de large, 20 pieds de profondeur, avec, au plein de son chargement, un tirant d'eau de 15 pieds, une machine de 300 chevaux, huit canons, une construction telle qu'en 15 minutes, son hélice relevée, le navire pouvait, de steamer, se transformer en voilier (1). Il était construit comme navire de guerre, presque ouvertement, pour le compte des Confédérés, en vertu d'un traité (9 octobre 1861) signé directement par Bullock avec la maison Laird, dont l'un des chefs était membre du Parlement britannique ; les fonds de l'opération, $ 255,000, étaient fournis par Frazer, Trenholm et Cie, sur les finances de la Confédération. Le 15 mai 1862, il fut lancé sous le n° 290 (2). C'est à peine si Bullock avait pris, pour le masquer, les précautions nécessaires, en faisant courir le bruit que c'était une corvette commandée par le gouvernement chinois. Les qualités apparentes du navire, bon marcheur, mieux taillé pour la guerre de course que pour la guerre d'escadre, disaient assez, par elles-mêmes, en un tel moment, sa destination finale.

---

(1) V. la description enthousiaste du capitaine Semmes, *op. cit.*, p. 402 : « l'*Alabama* se tenait sur l'eau avec la grâce et la légèreté d'un cygne ».

(2) Livre bleu, *Further Papers*, 1863, III, p. 1-48 ; 1864, I, p. 1-58 ; III, p. 1-18 ; 1865, III, p. 15. Peu de renseignements sur le départ du navire, beaucoup au contraire sur sa carrière et sur ses prises. *Extracts from the correspondence between the commissioners of Custom and the Custom House authorities at Liverpool, relating to the building, fitting-out, and sailing of* n° 290, *ibid.*, 1863, III, p. 1-14 ; *F. A.*, 1862, p. 149 et suiv., p. 162 et suiv.; p. 169 et suiv. (pour le départ du navire seulement) ; *F. R.*, 1872, 2e partie, I, p. 146 et suiv., et p. 308 et suiv.

Avant même d'être lancé, le consul américain de Liverpool le surveillait avec une attention toute particulière. Mais Bullock ne s'en inquiétait guère. Il avait confiance dans la sympathie britannique, dans la situation politique des constructeurs qu'il avait choisis, dans l'impossibilité d'incriminer sous la loi de 1819 la simple construction d'un navire et, le navire lancé, dans l'impossibilité de donner, de sa destination finale, la preuve légale nécessaire aux autorités britanniques pour arrêter le navire et commencer la procédure *in rem*.

Avertis par le précédent du *Florida*, le consul de Liverpool et le ministre des États-Unis à Londres cherchaient ensemble plus et mieux qu'un soupçon, la preuve légale, rigoureuse et concluante, que demandaient, pour agir, les autorités britanniques. Le 23 juin 1862, M. Adams croyait avoir trouvé cette preuve dans la lettre d'un agent confédéré qui donnait au navire en cours d'essais la destination incriminée. Mais cette lettre, dont la copie seule était rapportée, ne pouvait fournir de preuve légale : elle ne valait qu'à titre de soupçon. Sur ce soupçon, lord Russell fit ouvrir une enquête par le département des finances, chargé d'assurer, par les agents des douanes, l'exécution de la loi de 1819. Mais les constructeurs « ne paraissaient pas disposés à répondre à aucune question relative à la destination du navire ». Le consul américain fut mis en demeure de fournir lui-même, directement, la preuve légale. Il signala donc au collecteur des douanes de Liverpool (9 juillet 1862) que, en mai 1862, deux officiers du *Sumter*, passant par Liverpool pour se rendre à Nassau, avaient dit qu'il y avait en construction chez MM. Laird un croiseur à destination du Sud et que, peu de temps après, un chef d'équipe de la maison Laird avait déclaré qu'il y avait dans ces mêmes chantiers, pour le compte du gouvernement confédéré, une canonnière « sœur » de l'*Oreto*. Il indiquait en même temps des témoins : l'un, passager à bord d'un forceur de blocus, le *Julia Usher*, avait entendu les officiers de ce navire parler du 290 comme d'un croiseur confédéré ; l'autre, ayant établi les cabines du bateau, l'avait fait sur des plans approuvés par Bullock. D'ailleurs MM. Laird n'avaient-ils pas dit, le 3 avril, à un visiteur de leurs chantiers, que le navire était construit pour le compte du gouvernement espagnol, tandis que l'ambassade d'Espagne à Londres démentait la nouvelle ? Mais le collecteur des douanes (10 juin 1862) ne jugeait pas encore qu'il y eût, aux termes de la loi de 1819, preuve suffisante pour agir. Le 21 juillet, le consul des États-Unis, accompagné de son sollicitor, M. Squarey, produisait au collecteur des douanes six affidavits, dont l'un, émané d'un matelot engagé par MM. Laird pour les Confédérés, paraissait au collecteur des douanes avoir une importance toute particulière. Le 22 juillet 1862, les commissaires des douanes répon-

daient au collecteur de Liverpool que, s'il y avait preuve suffisante d'un enrôlement irrégulier, rien n'établissait que cet enrôlement fût relatif au n° 290 et qu'il serait dès lors imprudent à la douane de poursuivre. Cependant deux autres dépositions de marins engagés pour le 290 étaient réunies le 22 juillet par les soins du consul américain ; le cas était soumis pour consultation à l'un des meilleurs avocats britanniques, R. P. Collier, qui, sur le vu des affidavits, déclarait que la douane devait poursuivre (23 juillet) (1). Cependant un autre témoignage arrivait, celui d'un matelot auquel le capitaine Butcher offrait £ 10 par mois pour faire campagne contre les États-Unis à bord du 290. Le 24 juillet 1862, M. Adams transmettait cette dernière preuve à lord Russell en s'étonnant de « cette extraordinaire violation de l'*Enlistment act* ». Le comte Russell saisissait alors immédiatement les jurisconsultes de la Couronne, William Atherton, Roundell Palmer, auxquels il apparut que, « des dépositions produites, notamment de la dernière, jointes au caractère et à la construction du vaisseau, et aux déclarations ambiguës de MM. Laird, il résultait clairement que le 290 était un navire de guerre qui se préparait à sortir de la Grande-Bretagne pour faire campagne contre le gouvernement des États-Unis » (29 juillet 1862) (2).

Or, ce même jour, entre 10 et 11 heures du matin, le vaisseau quittait Liverpool. Prévenu de la saisie qui menaçait son navire, Bullock s'était hâté de le faire sortir. Ne l'ayant pas enregistré comme navire britannique ainsi que l'*Oreto*, n'ayant donc pas demandé pour sa sortie à la douane un laissez passer qui eût pu lui être refusé, il lui faisait gagner le large par ruse. Prétextant une partie de plaisir, il partait sous couleur de promenade, avec de nombreuses dames, très peu d'hommes d'équipage, sans aucun attirail de guerre ; mais, à l'embouchure de la Mersey, les invités, qu'avaient reçus MM. Laird et Bullock, reprenaient, sur le remorqueur *Hercules*, le chemin de Liverpool, tandis que le 290 s'abritait dans la baie de Moelfra, sur la côte d'Anglesey, où il passait toute la nuit, la journée du lendemain, puis la nuit suivante, jusqu'à ce que l'*Hercules* lui eût ramené, sans encombre, de Liverpool, une trentaine de marins.

Justement indigné qu'après avoir si longtemps retardé la saisie du navire, les autorités britanniques l'eussent ainsi laissé échapper, M. Adams se rendait, pendant ce temps, au Foreign office (31 juillet 1862). Lord Russell s'excusait des huit jours perdus, du 21 au 29, par suite d'un cas de force majeure, la maladie d'un des avocats de la reine,

(1) *F. A*, 1862, p. 152 et suiv.

(2) *In extenso* dans le mémoire britannique, *F. R.*, 1872, 2e partie, I, p. 325.

sir John D. Harding, à qui d'abord avait été confié l'examen de l'affaire. Il promettait d'envoyer des ordres dans toutes les directions pour arrêter le navire, notamment à Nassau (1). Mais en quittant la baie de Moelfra, le 290 se dirigea vers Terceira, l'une des Açores, qu'il atteignit le 10 août. Le 18, arrivait de Londres l'*Agrippina*, capitaine Mac Queen, ayant à bord 6 canons avec leurs munitions, du charbon, des vivres ; le 20, tandis qu'on commençait à décharger l'*Agrippina*, survenait le *Bahama*, capitaine Tessier, ayant à bord le commandant Raphael Semmes et les officiers de l'ancien croiseur confédéré *Sumter*. C'était le *Bahama* qui précédemment avait porté son armement à l'*Oreto* dans les eaux anglaises de Nassau. Mais, tandis que l'*Oreto* avait reçu cet armement dans les eaux anglaises, le 290, qui craignait d'y être arrêté, prenait sous le pavillon britannique son chargement dans les eaux d'une puissance neutre dont il n'avait pas attiré l'attention. Le procédé était certainement meilleur. Enfin, à la différence de l'*Oreto*, qui avait cru devoir aller chercher sa commission dans un port du Sud, le 290 la recevait d'Angleterre avec ses armes. Quand le transbordement fut achevé sous l'œil insouciant des autorités portugaises, et le regard bienveillant du consul britannique, qui vint à bord sans faire, à la suite de cette visite, aucune observation, le capitaine Semmes gagna la distance d'une lieue marine, limite des eaux territoriales. Alors, l'équipage est réuni sur le pont ; Semmes revêt son uniforme et lit la commission qui lui donne le commandement de l'*Alabama* : tel sera désormais le nom du navire (2). Sur 90 matelots, la plupart sujets britanniques, dix refusent de suivre et sont rapatriés ; les autres se laissent enrôler. Armé de six pièces de 32, d'un canon de Blackeley et d'un obusier de 8 pouces, excellent voilier, marchant à la vapeur à dix nœuds, monté par 120 hommes et 24 officiers, sous le commandement d'un capitaine énergique et sans scrupules, prêt à détruire les prises qu'il ne pourrait conduire dans les ports du Sud pour y être jugées, le merveilleux navire de proie qu'était *l'Alabama* commence sa terrible carrière en appareillant pour les Antilles.

La procédure suivie pour le *Florida* qui, tout en séparant le lancement de l'armement, laissait les deux actes s'accomplir dans les eaux anglaises, s'était, pour l'*Alabama*, perfectionnée de deux manières: 1° par l'armement hors des eaux britanniques ; 2° par le commissionnement hors d'un port confédéré. Mais, dans le cas du *Florida*, une précaution spéciale avait été prise : son enregistrement comme navire de commerce au

(1) M. Adams à M. Seward, 1er août 1862, *F. A.*, 1862, p. 162 et suiv.

(2) Semmes, *op. cit.*, p. 409-410.

nom d'un sujet britannique avait permis aux agents des douanes de rester impassibles, malgré les sollicitations pressantes des représentants des États-Unis ; car cet enregistrement élevait contre les soupçons de la légation américaine une présomption difficile à détruire. L'*Alabama*, qui ne s'était pas dissimulé sous le masque de l'enregistrement, avait ainsi facilité les poursuites dont l'imminence l'avait, au dernier moment, contraint à fuir par ruse. Pour le nouveau navire qu'il s'apprêtait à mettre en service, Bullock prit au précédent de l'*Alabama* l'armement en dehors des eaux britanniques et le commissionnement hors des ports du Sud, mais il garda du précédent du *Florida* l'immatriculation du vaisseau sous la nationalité anglaise au nom d'un sujet britannique. Le 10 janvier 1863, les Confédérés lançaient à Dumbarton, sur la Clyde, sous le nom de *Japan* (1), un navire qui, le 27 mars, prenait, tel quel, sans armement, le large vers Greenock ; d'un autre point, soixante-dix à quatre-vingts hommes, deux fois plus qu'il n'était nécessaire pour un simple voyage de commerce, étaient enrôlés à Liverpool et dirigés sur Greenock ; d'un autre point encore, New-Haven, un petit steamer, l'*Alar*, de Londres, embarquait pour St-Malo des canons, des obus, de la poudre. Les trois opérations, disjointes en apparence, étaient au fond liées. Les enrôlements étaient faits par la maison Jones and C°, de Liverpool. Le *Japan* était enregistré au nom d'un des associés, Thomas Bold, de la maison Jones and C°, de Liverpool. L'*Alar* était aux ordres de Jones, l'un des chefs de la maison Jones and C°, de Liverpool. Les agents des États-Unis qui, depuis son baptême à Dumbarton avec, pour marraine, la fille d'un officier confédéré (10 janvier 1863), surveillaient activement le navire, mais n'osaient encore intervenir, faute de preuve légale, ne saisirent pas tout d'abord ou du moins ne signalèrent qu'un peu tard l'étroite corrélation de tous ces faits. Le 8 avril 1863, M. Adams en informait lord Russell : mais déjà le *Japan* avait quitté Greenock depuis six jours. Pour avoir attendu patiemment la preuve légale, la démonstration sûre et concluante qu'avait exigée dans les cas précédents le gouvernement britannique, les États-Unis se trouvèrent en retard. A la différence de l'*Alabama*, partie huit jours après la dénonciation précise, officielle, des États-Unis, le *Japan* (plus tard *Georgia*) avait, depuis six jours, quitté les eaux britanniques. L'*Alar*, de son côté, sortait de New-Haven. Le 9 avril, ils se rejoignaient sur les côtes de France, près d'Ouessant ; là, dans une baie française et rangés côte à côte, ils effectuaient en quelques jours le

(1) *F. R.*, 1872, 2e partie, I, p. 156 et suiv., p. 354 et suiv. V. aussi les débats parlementaires sur le cas du *Georgia*, d'après le *London Times*, dans *F. A.*, 1865, I, p. 2-27.

transbordement des armes. Le capitaine Maury prenait le commandement. L'*Alar* ramenait à Liverpool quinze marins qui refusaient de rester, et, hissant le pavillon confédéré, le *Japan*, devenu *Georgia*, commençait sa croisière. Pendant ce temps, lord Russell chargeait les départements des Finances et de l'Intérieur d'ouvrir dans les ports anglais une enquête stérile au lieu d'en saisir la Marine dont les croiseurs, lancés de Plymouth, eussent pu, suivant l'*Alar* à la piste de Saint-Malo à Morlaix et à Ouessant, rejoindre les fugitifs et les surprendre au mouillage, *flagrante delicto*.

A ce moment, pourtant, M. Adams put croire qu'il allait remporter un succès. Une nouvelle canonnière, l'*Alexandra*, lancée, pour les Confédérés, à Liverpool, en mars 1863, par les constructeurs du *Florida*, venait d'être arrêtée, le 5 avril, à la demande des États-Unis. La procédure *in rem*, engagée contre le navire, le conduisait à la cour de l'Échiquier (1). Là, il fut établi que l'*Alexandra* était un vaisseau de guerre construit pour le compte et sur l'ordre des soi-disant États confédérés. L'attorney général (2) concluait à la condamnation du navire ; mais le lord chief baron déclara (3) que si les neutres pouvaient fabriquer des armes, des fusils, des canons, ils pouvaient aussi fournir aux belligérants des vaisseaux ; que, ayant le droit de leur vendre des navires, une fois lancés, ils pouvaient, de même en lancer à leur demande ; que, dans la loi de 1819, armer (*fit out*), équiper (*equip*), parer (*furnish*), munir de canons (*arm*), sont tous actes également innocents, de sorte qu'un vaisseau de guerre, qui n'est pas complètement en état, ne tombe pas sous le coup de la loi. « Bien que mis à flot, dit-il, l'*Alexandra* n'est rien de plus qu'en cours de construction ». Prenant l'*Alabama* pour exemple et pour preuve à l'appui de sa thèse :

Il me semble, Messieurs, dit-il, que l'*Alabama* est parti de Liverpool sans armes aucunes, comme un simple navire sur lest. Si vous croyez que l'intention des défendeurs était d'armer, d'équiper, de parer et de munir de canons le navire à Liverpool, la loi sur la neutralité a été violée ; mais si vous croyez qu'ils voulaient seulement construire un vaisseau, pour exécuter le contrat qu'ils avaient signé, laissant aux acheteurs le soin de faire ce que bon leur semblerait, j'estime que la loi n'a pas cessé d'être respectée (4).

C'était donner à juger, indirectement, le cas de l'*Alabama*, ainsi rap-

---

(1) *Court of Exchequer (Sittings at Nisi Prius, at Westminster, before the Lord Chief Baron and a special jury). The Attorney general* v. *Sillem and others, claiming the* « Alexandra ». La procédure se trouve *in extenso* dans *F. A.*, 1863, I, p. 281-300.

(2) *Ibid.*, p. 282 et suiv.

(3) *Ibid.*, p. 299.

(4) *Ibid.*, p. 300.

pelé, sur celui de l'*Alexandra*. Le jury comprit l'allusion. Des deux alternatives que lui proposait le magistrat, il accepta la seconde, et les défendeurs furent acquittés (24 juin 1863). Décision d'une extrême importance. La saisie du 5 avril donnait à M. Adams l'espérance d'une victoire : le jugement lui portait la déception d'une défaite. Les fraudes de l'*Alabama*, du *Georgia*, venaient de recevoir, avec l'absolution légale, leur consécration définitive. L'attorney général avait immédiatement fait appel. Mais cet appel fut rejeté, le 6 avril 1864, pour des raisons de forme, par la Chambre des lords (1). Vers le même temps s'ouvrait *in personam* une procédure contre deux membres, MM. Highatt et Jones, de la maison Jones and C°, de Liverpool, pour enrôlement de marins à Liverpool pour le compte du *Georgia :* les faits étaient patents ; aux assises de Liverpool (août 1864), le jury les reconnut ; mais la condamnation fut minime : 50 livres d'amende à chacun (2). Après l'impuissance de l'autorité gouvernementale à maintenir la neutralité du territoire britannique, les États-Unis éprouvaient toute l'impuissance d'une loi qu'énerverait tantôt l'étroitesse de l'interprétation des textes, tantôt l'indulgence de l'application des peines. A Glasgow, cependant, la saisie parallèle à l'*Alexandra* d'un formidable cuirassé, le *Pampero* (3), se terminait devant la cour de l'Echiquier, à Edimbourg, par la condamnation du navire. La jurisprudence écossaise se formait en sens contraire de la jurisprudence anglaise. C'était en souligner l'injustice.

Abandonnant les chantiers de la Clyde pour ceux de la Mersey, les Confédérés, enhardis, confièrent aux constructeurs de l'*Alabama,* MM. Laird, à Birkenhead, l'exécution de deux grands cuirassés destinés, non pas à la guerre de course, comme l'*Oreto-Florida,* l'*Alabama*, le *Georgia*, mais à la guerre d'escadre (4). L'un d'eux occupait dans les chantiers la place même qu'avait rendue célèbre le fameux *Alabama ;* la construction, activement menée, s'en poursuivait jour et nuit ; ma-

---

(1) L'appel avait été porté d'abord devant la *Cour d'erreur* (*The Court of error*), *Chambre de l'Echiquier*, qui, le 8 février 1864, se déclara incompétente, l'appel relevant, pour elle, de la Chambre des lords. V. procédure *in extenso* dans *F. A.*, 1864, I, p. 134-166. V. les débats devant la Chambre des lords, *ibid.*, p. 321 et suiv. (15 mars et jours suivants) ; le jugement (6 avril), *ibid.*, p. 585-605.

(2) *F. R.*, 1872, 2e partie, I, p. 159 et p. 367. Sur cinq poursuites intentées pour violation du *Foreign enlistment act,* trois seulement aboutirent. Mountague Bernard, *op. cit.*, p. 361-62.

(3) *F. A.*, 1864, I, p. 34, 39, 60, 69, 117.

(4) Livre bleu, *Further Papers*, 1864, V ; *F. A.*, 1864, I, p. 395-429 ; 1865, II, p. 29. V. aussi une analyse de la correspondance dans *F. R.*, 1872, 2e partie, I, p. 106 et suiv. et 261 et suiv.

chines et canons doivent être prêts en même temps que la coque ; en juin 1863, l'un d'eux commence à recevoir les plaques d'acier de sa cuirasse ; le pont est préparé pour prendre deux tourelles ; un éperon en fer, d'une épaisseur de quatre pouces, s'élève à cinq pieds au-dessus de la ligne de flottaison, pour éventrer et détruire les vaisseaux adverses. Le 11 juillet 1863, M. Adams, ayant réuni les preuves de leur destination, en saisit lord Russell. Le 16 juillet, il ajoute de nouvelles preuves. Le 25, il en envoie d'autres encore. Lord Russell ne donne aucun ordre pour entraver la construction qui s'achève. Plus il attend, plus le dangereux caractère des navires apparaît. Le 14 août, M. Adams communique encore à lord Russell de nouvelles preuves, mais sans résultat. Le 3 septembre, puis le 4, M. Adams annonce avec témoignages à l'appui que l'un des deux navires est lancé, qu'il va partir. Mais lord Russell répond que le gouvernement de S. M., après examen, décide qu'il n'y a pas lieu d'intervenir. Pourtant, durant toute cette correspondance, M. Adams ne cache pas à lord Russell la gravité de la situation, son étonnement de l'inaction britannique, la croissante émotion du peuple américain à la pensée que « de si terribles instruments de mal continueraient à sortir librement des ports britanniques, alors que les États-Unis étaient cependant en paix avec la Grande-Bretagne ». Lord Russell, couvert par le précédent de l'*Alexandra*, répond que, légalement, du seul chef de la construction et même de la mise à flot du navire, les autorités britanniques n'ont pas à s'immiscer dans les affaires toutes privées de la maison Laird. Mais il ne s'agissait pas de savoir quels étaient les pouvoirs du gouvernement britannique sous la loi de 1819 ; il s'agissait de savoir si le gouvernement britannique entendait faire de la Grande-Bretagne neutre le chantier et l'arsenal d'un belligérant au mépris du droit des gens ; la question était, non de droit interne, comme le prétendait le gouvernement britannique, mais de droit international : « Je regrette profondément, écrivit M. Adams, la conclusion à laquelle est arrivé le gouvernement de S. M. » Et il ajouta : « *il est superflu d'insister sur ce fait que, si elle est maintenue, c'est la guerre* » (1). Cette parole énergique produisit son effet. Immédiatement, le gouvernement donne les ordres nécessaires pour empêcher la sortie des deux cuirassés de Liverpool (2). Mais ne trouvant pas contre eux de causes d'incrimination régulière, le gouvernement, après avoir fait détenir ces deux navires, *El Tousson*, *El Monassir*, jusqu'en mai 1864, se décide à les acheter au prix de £ 220,000 (3). En même temps, comme

(1) M. Adams au comte Russell, 5 septembre 1863, *F. A.*, 1863, I, p. 367.

(2) Lord Russell à M. Adams, 11 septembre 1863, *ibid.*, p. 372-374.

(3) M. Adams à M Seward, 26 mai 1864, *F. A.*, 1864, II, p. 29 ; *F. R.*, 1872, 2e partie, I, p. 263.

l'*Alexandra*, devenu le *Mary*, cherchait à s'armer en se présentant successivement à Halifax (Nouvelle-Écosse), à Bermude, puis à Nassau, le gouvernement britannique donnait des ordres pour le saisir et le détenait jusqu'au 30 mai 1865 moyennant une dépense de £ 312 (1). Enfin, de plus en plus désireux, à mesure qu'approchait la fin de la guerre, d'atténuer vis-à-vis du vainqueur la mauvaise impression produite par son attitude antérieure, le gouvernement britannique faisait preuve de bonnes dispositions, actives et sincères, dans l'affaire de la flottille anglo-chinoise.

En mars 1862, le gouvernement chinois avait chargé l'inspecteur général des douanes maritimes, M. Lay, sujet britannique, d'acquérir une flotte de steamers pour le service de l'empereur (2). Rapportant l'ordonnance de 1854, qui, pendant l'insurrection Taïping, avait interdit aux sujets britanniques de servir soit le gouvernement chinois, soit les rebelles, une ordonnance en Conseil du 2 septembre vint autoriser l'inspecteur Lay et le capitaine Sherard Osborn, auquel l'inspecteur Lay déléguait ses pouvoirs, à armer des vaisseaux et à recruter des hommes pour le compte de l'empereur de Chine. Mais, par contrat du 16 janvier 1863, Lay avait promis à Osborn un commandement en chef sous l'ordre immédiat de l'empereur; rien ne pouvait davantage froisser les mandarins. Osborn, qu'ils voulaient faire commander en second et sous leurs ordres, s'y refusa, contrat en main. Lay fut désavoué, la flottille disloquée (9 novembre 1863). Mais immédiatement le ministre des États-Unis à Pékin exprima la crainte que ces navires, refusés par la Chine, ne fussent mis au service des Confédérés. Le capitaine Osborn reçut l'ordre de ramener sa flottille à Bombay, où le gouvernement de l'Inde, qui en prit charge, en acheta deux navires, puis en Angleterre, où, à la fin de la guerre, trois autres furent acquis par l'Égypte. Le 28 décembre 1865, M. Adams, dans une note à lord Clarendon, successeur du comte Russell, rendit à cet égard toute justice à la parfaite correction du procédé britannique.

Les Confédérés, dont la résistance approchait de son terme, avaient à ce moment abandonné leur grand projet d'une guerre d'escadre, élargissant et complétant leur guerre de course. Mais, pour celle ci, l'Angleterre leur prêtait toujours son assistance. La nouvelle attitude du gouvernement dans l'affaire des cuirassés forçait seulement la fraude

---

(1) Mémoire britannique, *F. R.*, 1872, 2e partie, I, p. 260-261.

(2) Livre bleu, *China*, n° 2 (1864), *Correspondence respecting... the Anglo-chinese fleet under the command of captain Sherard Osborn and the dismissal of M. Lay* ; Mémoire britannique, *F. R.*, 1872, 2e partie, I, p. 267.

à varier ses moyens. Inventive, elle sait transformer (1) des forceurs de blocus, navires de commerce, sortis des ports anglais, le *Tallahassee* (d'abord *Atlanta)*, le *Chickamauga* (d'abord *Edith)*, en vaisseaux de guerre, puis en transports pour le compte des insurgés, leur donnant tour à tour le caractère commercial ou militaire, suivant les circonstances, grâce à l'inépuisable complaisance de la Grande-Bretagne. Mais, surtout, elle comprend qu'au lieu de faire construire des navires en Angleterre sous l'œil vigilant des agents du Nord, il est plus sûr de les acheter en service, pour les envoyer armer dans un port lointain. Un excellent marcheur, le steamer *Sea King*, de Londres, construit en 1863, venait, pour son premier voyage, de transporter des troupes en Nouvelle-Zélande, puis, rentrant par la Chine, il avait ramené, d'Hankéou à Londres, une cargaison de thé (2), quand il fut acheté par M. Richard Wright, de Liverpool, sujet britannique et beau-père de M. Prioleau, correspondant de la maison confédérée Frazer, Trenholm et Cie. Le 20 septembre 1864, la vente était faite et le transfert enregistré. Le 7 octobre, Wright donnait procuration à un certain Corbett de vendre dans les six mois le navire pour une somme d'au moins £ 45,000. Le lendemain, après avoir pris pour douze mois de charbon et de vivres, le navire, monté par 47 hommes, partait pour Bombay avec les 2 canons de 18 de son premier voyage. Un télégramme avertissait l'agent des Confédérés à Liverpool, et le même jour, vers 8 ou 9 heures du soir, un petit navire nouvellement construit, le *Laurel*, sortait de Liverpool, pour Matamoras, *via* Nassau, avec de nombreux passagers, parmi lesquels d'anciens officiers du *Sumter*, de l'*Alabama*, du *Georgia*, et une cargaison soi-disant de machines, en réalité de canons. Le consul américain Dudley induisait du nombre des canons et des hommes, hors de proportion avec le navire, que le *Laurel* n'était qu'un pourvoyeur destiné à approvisionner d'hommes et d'armes un autre navire. Il ne se trompait pas ; et, par les mêmes moyens, les autorités britanniques auraient pu s'en convaincre. Mais elles attendaient la preuve légale, la démonstration directe, concluante, précise, exigée pour agir, en vertu de la loi de 1819.

A la différence du *Florida*, de l'*Alabama*, du *Georgia*, il s'agissait ici d'un navire qui n'était pas spécialement lancé pour les Confédérés, mais qui, déjà construit depuis un an, et revenant d'un long voyage, leur était vendu sous un prête-nom. Quand les États-Unis, qui

---

(1) V. ci-dessous, p. 740.

(2) *F. R.*, 1872, 2e partie, I, p. 165 et 374.

avaient eu quelques soupçons pendant la construction du *Sea King*, l'eurent vu partir pour la Nouvelle-Zélande, ils ne s'en inquiétèrent plus. C'est seulement le départ du *Laurel*, sur un télégramme de Liverpool, qui les mit en éveil, mais sans les faire penser au *Sea King*. La manœuvre avait été si bien combinée que, avec le même bonheur que le *Georgia*, le *Sea King* et le *Laurel* partirent sans que le gouvernement britannique eût été, comme dans le cas de l'*Alabama*, prié par les États-Unis d'intervenir. Le 20 octobre, le *Sea King* arrivait dans les îles Madère au rendez-vous fixé pour attendre le *Laurel* qui, rangé bord à bord, lui passait des armes, des munitions, des hommes ; le navire changeait de nom, hissait le pavillon confédéré ; le *Laurel* ramenait les marins qui dans ces conditions refusaient de continuer la campagne, et, sous le nom de *Shenandoah*, croiseur, quittant l'île Funchal (Madère), commençait sa croisière. Le 21, le *Laurel* entrait à Ténériffe avec 42 hommes qui n'avaient pas voulu continuer leurs services au gouvernement confédéré, et Corbett, dont le rôle était maintenant terminé. Le capitaine du *Laurel* les présentait au consul britannique comme les marins du vaisseau naufragé *Sea King*, de Londres, qu'il venait de recueillir après la perte corps et biens du navire. C'était un nouveau perfectionnement de la fraude. Tous les navires précédents, *Florida, Alabama, Georgia*, armés hors de l'Angleterre par des vaisseaux anglais, gardaient toujours avec elle une sorte de connexion ombilicale (1). Dans le cas du *Shenandoah*, la fraude essayait de couper le cordon.

Si la fausse déclaration du capitaine du *Laurel* avait trouvé créance, le *Shenandoah* serait apparu brusquement, on n'eût su d'où, sans lien visible avec l'Angleterre, surtout s'il n'y fût pas revenu. La fausse déclaration de naufrage du *Sea King* parut au consul britannique une fable trop forte pour être acceptée ; il interrogea les matelots qui racontèrent le transport dans une anse déserte des hommes et des marins du *Sea King* au *Laurel* ; de leurs déclarations il crut pouvoir relever contre le capitaine du *Sea King*, P. S. Corbett, sujet anglais, une infraction au *Foreign enlistment act*, du chef de fourniture aux Confédérés d'un navire. Mais Corbett, fort de la procuration du 7 octobre, déclarait avoir, le 19 du même mois, vendu le navire en vertu de l'ordre à lui donné par son commettant. L'acte s'était accompli dans la haute mer, hors de la juridiction britannique. Les jurisconsultes de la Couronne furent consultés. C'étaient Roundell Palmer, Robert Phillimore, R. P. Collier, celui-là

(1) Ch. G. Loring, *Neutral relations of England and the United States*, Boston, 1863.

même qui, précédemment, avait, dans l'affaire de l'*Alabama*, donné à M. Adams une consultation favorable. Questionnés par lord Russell, ils répondirent, 14 novembre 1864 (1), qu'ils ne pouvaient arriver à cette conclusion du consul que le capitaine Corbett tombât sous le coup du *Foreign enlistment act*, car la loi exigeait que les faits eussent été accomplis dans « les domaines de S. M. Britannique » mot, qui dans notre opinion, disaient-ils, « ne comprend pas le navire de commerce britannique en haute mer ». Mais ils réservaient le cas où les hommes, enrôlés par Corbett à Liverpool, l'auraient été pour le service des Confédérés. Puis, dans un second rapport du 1er décembre 1864, ils déclarèrent que le capitaine Corbett devait être poursuivi en vertu du § 2 de la loi, pour avoir procuré ou tenté de procurer des hommes pour le service d'un belligérant étranger, d'autant plus que si les mots « domaines de S. M. » du § 7 ne leur paraissaient pas comprendre le pont d'un navire marchand britannique, l'expression du § 2 « place appartenant ou soumise à S. M. », différente et plus large, le leur semblait contenir. Arrêté en janvier 1865, le capitaine du *Sea King* fut jugé en novembre par le lord chief justice et un jury spécial sous l'inculpation d'enrôlement ou d'incitation à l'enrôlement de sujets britanniques pour le service des Confédérés. Mais Corbett établit en fait que les enrôlements avaient été provoqués et obtenus par les officiers du *Shenandoah*. Le chief justice posa au jury la question de fait de savoir si Corbett avait enrôlé ou tenté d'enrôler des hommes, réservant, pour le cas de réponse affirmative, les questions de droit. Mais le jury répondit : « non coupable » et, jusque dans ce dernier épisode, la mise en service du *Shenandoah* fut, pour les Confédérés et leurs auxiliaires, un succès.

Enfin, la fraude, toujours inventive, imagina, dans les derniers temps, d'employer, après un ou deux voyages commerciaux, des navires qui, lors de leur construction et de leur départ, se plaçaient sous le pavillon britannique, mais qui changeaient ensuite de nationalité et même de nom pour faire des prises ou se réapprovisionner dans les ports de la Grande-Bretagne. C'est l'histoire du *Tallahassee* ou *Olustee* (2), qui, sous le nom d'*Atlanta*, arrive de Londres à Bermude (18 avril 1864), fait deux ou trois fois, comme forceur de blocus, le va-et-vient jusqu'à Bermude, puis croise comme vaisseau de guerre et capture les navires du Nord, tantôt sous le nom de *Tallahassee*, tantôt sous celui d'*Olustee*, entre à Halifax comme vaisseau de guerre, revient à Wilming-

(1) *F. R.*, 1872, 2e partie, I, p. 378 et suiv.
(2) *F. R.*, 1872, 2e partie, I, p. 163.

ton, puis en repart pour Bermude (13 janvier 1865) et Liverpool, sous le nom, bien mérité, de *Chameleon*, comme vaisseau marchand. C'est l'histoire du *Chickamauga* (1), lancé à Liverpool comme forceur de blocus, arrivé à Bermude le 7 août 1864, qui d'abord fait, avec des armes à l'aller, du coton au retour, le va-et-vient de Bermude à Wilmington, sous le nom d'*Edith*, puis, sous commission de guerre, du 17 septembre au 7 novembre, court la côte en réussissant six prises, aussitôt détruites, et le 7 novembre revient à Bermude où, réparé, réapprovisionné, il reprend forme et fonction de forceur de blocus pour rentrer à Wilmington (19 novembre) vers la fin des hostilités.

Tour à tour, par conséquent, les Confédérés, pour se procurer des navires de guerre, avaient employé 5 procédés : 1° commencement d'armement dans la Grande-Bretagne, achèvement dans une colonie britannique, commissionnement dans un port du Sud : c'est l'histoire du *Florida* ; 2° lancement dans la métropole, armement à l'étranger, commissionnement en haute mer : c'est l'histoire de l'*Alabama* ; 3° séparation du lancement et de l'armement, immatriculation comme navire britannique pour protéger le départ contre les investigations et les poursuites de la douane : c'est l'histoire du *Georgia* ; 4° même procédé, perfectionné par la vente en haute mer, en vertu d'une procuration préalable, entre le point de lancement et le point d'armement : c'est l'histoire du *Shenandoah* ; 5° transformation de forceurs de blocus, navires anglais, en vaisseaux de guerre confédérés et réciproquement : c'est l'histoire du *Tallahassee*, du *Chickamauga*. Par ces cinq moyens, six navires issus des chantiers britanniques semèrent la terreur et la ruine dans le commerce américain. Pour les empêcher de sortir, l'Angleterre se prétendait désarmée. Le *Foreign enlistment act* de 1819 ne visait, d'après la jurisprudence de la cour de l'Échiquier, que le navire en état. Même avec une interprétation moins large, les précautions accessoires, prises pour le *Georgia*, le *Shenandoah* et les deux autres navires, eussent empêché toute intervention judiciaire avant la mise en service du navire.

Il y avait cependant deux moyens, l'un, de réparer après coup les fautes commises, l'autre, en l'absence de toute faute, d'écarter jusqu'au soupçon : arrêter, dans les ports britanniques, les navires coupables et les juger ; leur fermer l'accès des mêmes ports. Le gouvernement britannique parut un moment disposé à employer le premier moyen en donnant l'ordre d'arrêter le *Florida*, puis dans les eaux anglaises

(1) *F. R.*, 1872, 2e partie, I, p. 164.

l'*Alabama* (1). Mais une fois le *Florida* commissionné à Mobile, le gouvernement britannique le laissa passer librement. De même, l'*Alabama*, se présentant à Kingston (Jamaïque), ne fut pas arrêté, car, dans l'intervalle, de Liverpool à Kingston, le croiseur avait, à Terceira, trouvé commission de guerre. Le commissionnement l'avait investi des privilèges d'exterritorialité propres aux navires de guerre : aucun acte de poursuite n'était plus, dans l'opinion de la Grande-Bretagne, permis contre lui (2). Quant à la fermeture des ports, c'était une mesure grave qui, pour être impartiale, devait être simultanée, c'est-à-dire appliquée aux deux belligérants, qui pouvait à l'avenir provoquer des représailles, qui enfin, imitée par les autres puissances maritimes, eût amené la ruine immédiate de la marine confédérée, tournant contre l'Angleterre le sentiment du Sud après celui du Nord.

Non seulement la Grande-Bretagne ne prit ni l'une ni l'autre de ces deux mesures, mais au lieu d'arrêter les navires sudistes, comme coupables, ou de leur fermer ses ports comme suspects, elle offrit à tous les faveurs d'une hospitalité qui parut aux États-Unis bienveillante jusqu'à la complicité. En dépit des instructions du 31 janvier 1862, le *Sumter* reste 6 jours à la Trinité fin 1861, plusieurs mois à Gibraltar au commencement de 1862 (3) ; le *Florida* fait, en juin 1864, 9 jours d'escale à Barbade pour des reparations demandant, à dire d'experts, à peine 5 jours (4) ; l'*Alabama* reçoit à la Jamaïque, du 18 au 25 janvier 1863, une hospitalité de huit jours (5) ; le *Nashville*, se présentant comme navire de commerce, prend à Saint-George de Bermude, à deux jours de Wilmington, en novembre 1861, du charbon pour trois mois (6) ; le *Florida* qui fait du charbon à Nassau, en janvier 1863, en fait encore à Barbade, en février 1863, un mois, et non trois, après son ravitaillement à Nassau (7) ; l'*Alabama*, au terme d'une croisière dans l'Océan Indien, s'en réapprovisionne à Capetown avant l'expiration du délai de trois mois fixé par les instructions britanniques (8).

---

(1) Comte Russell à M. Adams, 31 juillet 1862, conversation rapportée dans la lettre de M. Adams à M. Seward, 1er août 1862, *F. A.*, 1862, p. 162 et suiv.

(2) Pour la même raison, quand le *Shenandoah* se présente à Melbourne, c'est en vain que, le 27 janvier 1865, le consul des États-Unis, M. Blanchard, demande au gouverneur d'arrêter et de faire juger *in rem* le navire, *in personam*, l'équipage. Livre bleu, *Correspondence*, 1865, p. 54 et suiv., v. aussi 15 février 1865, *ibid.*, p. 75.

(3) Livre bleu, *Diplomatic Correspondence*, 1861-62, I, p. 82-84 ; Semmes, *op. cit.*, p. 551 et suiv.

(4) M. Seward à M. Adams, 29 juillet 1863, *F. A.*, 1864, II, p. 263.

(5) Semmes, *op. cit.*, p. 551 et suiv.

(6) M. Seward à M. Adams, 5 février 1862, *F. A.*, 1862, p. 21 ; M. Adams à M. Seward, 27 mars 1862, *ibid.*, p. 56.

(7) M. Seward à lord Lyons, 28 mars et 13 avril 1863, *F. A.*, 1863, I., p. 532et 566.

(8) Aveu fait par son commandant lui-même. Semmes, *op. cit.*, p. 744.

En dépit du *Foreign enlistment act* de 1819 § 2 (1), le *Sea King* (*Shenandoah*) recrute à Melbourne, pendant un arrêt de plusieurs jours, un supplément de vingt-deux marins, malgré les protestations réitérées du consul américain, qui multiplie les *affidavits* (10, 14 février 1865) et demande, si l'on ne saisit pas le navire, qu'on arrête au moins ses enrôlements. A l'heure où l'*Alabama* finit (14 juin 1864) sous le canon du *Kearsage*, au large de Cherbourg, sa dangereuse carrière, c'est un yacht anglais, le *Deerhound* qui s'approche, recueille le capitaine Semmes avec ses marins et les ramène en France, pour leur éviter d'être faits prisonniers de guerre (2). Poussant la bienveillance à l'extrême, le gouvernement britannique permet aux croiseurs du Sud, enfermés dans les ports britanniques et guettés à la sortie, de changer de nationalité pour échapper aux croiseurs du Nord. C'est l'histoire du *Sumter* : bloqué dans la baie de Gibraltar par trois navires ennemis, il change de propriétaire, de pavillon et même de caractère et, devenu navire privé, au nom d'un sujet britannique, sort, sans être inquiété, puis, ayant gagné Liverpool, en repart à titre de forceur de blocus sous le nom, bien mérité, de *Gibraltar* (3). La Grande-Bretagne, qui tolère ainsi l'évasion d'un croiseur dénationalisé pour les besoins de la cause (4), va jusqu'à permettre aux prises d'entrer, sans être relâchées, dans les eaux britanniques, avant que d'être jugées. Le *Retribution* vend à Long Cay, îles Bahama, deux prises (*Hanover*, décembre 1862; *E. Fisher*, février 1863) (5) : il est vrai qu'il y avait doute alors sur la nationalité du navire. Mais c'est en pleine connaissance de cause, en dépit de son caractère avéré de prise non jugée, que, malgré la protestation du consul des États-Unis, le gouvernement britannique

(1) Livre bleu, *Correspondence*, 1866, p. 73 et suiv.; C. S. Hunt, *Cruise of the* Shenandoah, p. 113. Le *Shenandoah* double ses forces à Melbourne. Des poursuites ne sont intentées, pour la forme, que contre un cuisinier nommé Charley et trois hommes, dont l'un est acquitté comme étranger, l'autre comme trop jeune. Aucune poursuite n'est engagée contre le capitaine Waddell, commandant du *Shenandoah* : la loi de 1819 ne s'applique, en effet, qu'aux sujets anglais.

(2) A M. Adams, qui se plaint de cette intervention, lord Russell répond qu'il s'agit d'un acte d'humanité. Au commandant du *Kearsage*, qui lui réclame les marins sauvés, l'agent confédéré Bonfils répond : 1° que la demande regarde les autorités françaises ; 2° qu'aucune loi n'empêche un combattant de s'échapper du champ de bataille, ni aux tiers de l'assister après le combat. — *F. A.*, 1864, II, p 192-197, p. 295-311 ; Mémoire britannique, *F. R.*, 1872, 2e partie, I, p. 359.

(3) *F. R.*, 1863, I, p. 49, 52, 115, 120.

(4) « L'achat d'un vaisseau de guerre par un neutre, quand il est encore dans le port de refuge, est nul » Wildman, *Law of search, capture and prize*, p 28 (cité par M. Seward à M. Adams, 16 janvier 1863), *ibid.*, p. 52-53.

(5) *F. R*, 1872, 2e partie, I, p. 156.

accueille le *Conrad*, de Philadelphie (1), capturé le 20 juin 1863 par le capitaine Semmes, aussitôt muni de deux canons et de dix hommes, commissionné comme *tender*, sous le nom de *Tuscaloosa*, puis amené, sous ce déguisement de guerre, dans les eaux neutres du Cap. Le contre-amiral sir Baldwin Walker était d'avis de restituer le navire, car il avait gardé sa cargaison, n'avait que peu de marins à bord, assez pour la défense, trop peu pour l'attaque, et ne prenait ainsi forme et figure de vaisseau de guerre que pour éviter les prohibitions relatives à l'entrée des prises dans les eaux neutres, puis vendre au Cap sa cargaison. Mais le capitaine Semmes répond et le gouverneur du Cap, sir Philip Wodehouse, admet : 1° que le *Tuscaloosa* est devenu un vaisseau de guerre ; 2° qu'aucune nation n'a le droit de s'enquérir des antécédents d'un vaisseau de guerre. En conséquence il relâche librement, vend sa cargaison, la débarque, puis croise sur les côtes du Brésil, sous le commandement du lieutenant Low, pendant que l'*Alabama*, sous celui du capitaine Semmes, fait campagne dans l'Océan indien. Les deux vaisseaux devaient se retrouver au Cap au printemps de 1864. Mais, quand le capitaine Semmes regagna Table-Bay, une désagréable surprise l'y attendait. Le *Tuscaloosa*, qui, à son premier séjour, avait été respecté comme navire de guerre (avec cargaison de laine à bord !), venait à son tour d'être arrêté. Dans l'intervalle le conflit de l'amiral sir Baldwin Walker et du gouverneur sir Ph. Wodehouse avait été porté devant le secrétaire des Colonies, duc de Newcastle, qui avait donné raison à l'amiral : « Le gouvernement est d'avis que le *Tuscaloosa* n'a pas perdu son caractère de prise parce qu'il était, à l'époque de son arrivée dans les eaux anglaises, armé de deux mitrailleuses, monté par dix hommes de l'*Alabama* et qualifié de *tender* par le capitaine Semmes, de sa propre autorité ». Le ministre ajoutait « que la procédure la plus compatible avec la dignité de Sa Majesté et la plus propre au respect de la neutralité eût été d'empêcher les capteurs d'exercer aucun droit sur le *Tuscaloosa* et de garder ce vaisseau sous l'autorité et la juridiction de Sa Majesté jusqu'à ce qu'il eût été régulièrement réclamé par ses premiers propriétaires » (4 novembre 1863). Aussi, quand le *Tuscaloosa*, confiant dans l'hospitalité britannique, revint au Cap, on l'arrêta. Le 22 mars 1864, le capitaine Semmes, arrivant à son tour, adressait au gouverneur la protestation suivante [extraits] :

1° Le *Tuscaloosa* était auparavant le vaisseau ennemi *Conrad*, légalement capturé en haute mer, en vertu d'une belligérance reconnue ; 2° il avait été dûment commissionné par le commandant de l'*Alabama* en qualité de *tender* de ce navire ; 3° il avait ainsi

(1) *F. A.*, 1864, I, p. 665-671 ; *F. R.*, 1872, 2e partie, I, p. 110 et p. 344 ; Semmes, *op. cit.*, p. 662 et suiv.

pénétré dans les eaux britanniques où il avait été reçu avec toute la courtoisie et avec l'hospitalité dues aux navires de guerre d'un pays ami. Mon droit de capture ne peut pas m'être dénié, non plus que mon droit de commissionner ce navire, ou tout autre navire légalement tombé en ma possession, comme *tender* (c'est-à-dire accessoire) de mon vaisseau principal, et le *tender*, ainsi commissionné, jouit de tous les privilèges et immunités des vaisseaux de guerre, y compris le droit de faire des prises. De nombreux précédents existent à cet égard dans le droit des prises. La seule différence entre le cas d'un tel navire et celui d'un vaisseau commissionné par la souveraineté locale c'est que le mot « tender » apparaît dans la première commission, non dans la seconde. Le *Tuscaloosa* ayant été commissionné par moi suivant la pratique de tous les États maritimes civilisés, un autre gouvernement que le mien peut-il considérer ses antécédents ? Evidemment non. La seule chose qu'il y ait à considérer quand un navire entre dans un port étranger, c'est sa commission. Il n'y a pas de raison pour agir à cet égard vis-à-vis du *tender* autrement que vis-à-vis du vaisseau principal ; si on a le droit de remonter plus haut que la commission pour le *Tuscaloosa*, on doit l'avoir aussi pour l'*Alabama*. « Si la condamnation en cour de prises est requise, c'est dans l'intérêt des neutres (pour l'identité de la prise) et pour la sécurité de l'acheteur, elle n'est pas nécessaire à l'égard de l'ennemi »... « Si vous avez le droit de remonter plus haut que la commission pour le *Tuscaloosa*, vous l'avez aussi pour l'*Alabama* » (1).

Raison toute relative, mais si topique que le gouvernement, qui venait de donner tort au gouverneur, lui donnait raison en lui adressant (10 mars) l'ordre de relâcher le navire (2), « à raison des circonstances spéciales de l'affaire ».

Pendant que le gouvernement britannique poussait ainsi la complaisance à l'extrême, des hésitations, des flottements se laissaient trop aisément surprendre dans son attitude : flottement, quand, après avoir laissé partir le *Florida*, l'*Alabama*, le *Georgia*, il empêche la mise en service du croiseur *Alexandra*, des cuirassés *El Tousson*, *El Monassir* ; — flottement, quand le consul anglais de Madère considère comme illégitime l'armement du *Shenandoah* que le gouvernement britannique déclare légal ; — flottement, quand l'amiral sir B. Walker contredisant le gouverneur Wodehouse, le duc de Newcastle (dans une première lettre, 4 novembre 1863) contredisant le duc de Newcastle (dans une seconde, 10 mars 1864) déclarent incorrecte l'entrée du *Tuscaloosa* dans les eaux du Cap. Par les ordres donnés à ses agents d'instruire le procès du *Florida*, et d'arrêter l'*Alabama* ou le *Georgia*, le gouvernement britannique s'avouait, en réalité, coupable d'actes que, par l'hospitalité qu'il accordait ensuite à ces navires, il encourageait

(1) Semmes, *op. cit.*, p. 739.

(2) Débats à la Chambre des lords, 26 avril 1864, et aux Communes, sur la question du *Tuscaloosa*, dans *F. A.*, 1864, I, p. 665-721. La dépêche du 10 mars se gardait bien de trancher la question de fond. Comme, lors de son 1er voyage, le *Tuscaloosa* n'avait pas été saisi, le gouvernement britannique estimait que « cette circonstance spéciale » ne permettait pas de le saisir, quand, au 2e voyage, il revenait sur la foi du traitement antérieur. M. Peacocke, aux Communes, dépose une motion expresse d'après laquelle « la dépêche du duc de Newcastle, du 4 novembre 1863, non rétractée, est contraire aux principes du droit international », *ibid.*, p. 684. Mais cette motion, combattue par le gouvernement, est rejetée à la majorité de 34 voix. *Ibid.*, p. 721.

dans leurs conséquences au lieu de les arrêter dans leurs effets. Par les instructions du 31 janvier 1862, il critiquait d'avance les faveurs qu'il devait ensuite leur accorder dans ses ports. Enfin, par son interprétation administrative de la loi de 1819, il en désavouait l'interprétation judiciaire, en empêchant le départ, sans armement ni équipement, que, dans l'affaire de l'*Alexandra*, la cour de l'Echiquier approuvait.

Désordre et contradiction, incertitude et manque de logique, plus ces flottements se dessinaient dans l'attitude de la Grande-Bretagne, et plus, aux États-Unis, l'opinion s'indignait des résultats cruellement nets d'une politique qui l'était si peu.

La plupart des croiseurs sudistes eurent une fin rapide, parfois tragique. Sorti de La Passe à l'Outre, malgré la surveillance du *Brooklyn*, le *Sumter* croise six mois dans l'Atlantique, séjourne trois mois à Gibraltar, passe sous pavillon britannique avec le nom de *Gibraltar*, force le blocus de Charleston, retraverse l'Atlantique et fait naufrage dans la mer du Nord (1). Du 16 janvier 1863, date de sa sortie de Mobile, au 7 octobre 1864, date de sa capture sur la côte du Brésil par le *Wachusett*, le *Florida* ne reste que dix-huit mois en campagne (2). L'*Alabama*, parti de Terceira (26 août 1863), visite l'Atlantique, le golfe du Mexique, les côtes du Brésil, double le Cap, croise dans l'Océan indien, redouble le Cap, court l'Atlantique et finit (11 juin 1864) au large de Cherbourg sous le canon du *Kearsage* (3). Enregistré le 8 août 1863, comme navire britannique sous le nom d'*E. Bates*, le *Georgia* ne tarde pas à tomber au large de Lisbonne, dans la haute mer, au pouvoir du steamer fédéral *Niagara* (4). Le *Chickamauga*, le *Tallahassee*, lancés en mars et avril 1864, le *Shenandoah*, utilisé en octobre de la même année (5), étaient encore en service à la fin de la guerre. Aucun de ces navires

---

(1) Semmes, *op. cit.*, p. 108-345.

(2) Cette capture, faite dans le port de Bahia, au mépris des droits de la souveraineté territoriale, soulève aussitôt la protestation du Brésil. Correspondance du secrétaire Seward et du chargé d'affaires du Brésil à Washington, dans *F. R.*, 1872, 2e partie, I, p. 301.

(3) Semmes, *op. cit.*, p. 346 et 773.

(4) *F. R.*, *loc. cit.* p. 370. Le propriétaire du navire ayant demandé au gouvernement britannique d'intervenir, celui-ci ne crut pas devoir s'interposer, du moment que le gouvernement américain, au lieu de saisir purement et simplement le navire, le faisait passer devant les tribunaux de prises. M. Hammond à M. Bates, 19 septembre 1864.

(5) Après avoir croisé jusqu'à la fin de la guerre contre les baleiniers dans l'océan Arctique et la mer d'Okhotsk, il était de retour dans la Mersey (5 nov. 1865). Comp. C. E. Hunt, *Cruise of the* « Shenandoah » ; J.T. Mason, *The last of the confederate cruisers*, *Century*, août, 1898. Sur la carrière du *Shenandoah*, cpr. lettre de M. Adams au comte Russell, 7 avril 1865, Livre bleu, *Correspondence*, 1866, p. 2 et suiv.

n'avait tenu plus de deux ans la mer. Quelques-uns, et des plus célèbres, n'avaient eu qu'un service de quelques mois. Mais, si leur carrière avait été courte, elle avait été bien remplie.

On peut les ranger dans deux catégories : ceux qui reçurent de l'Angleterre l'hospitalité de ses ports ; ceux qui lui durent leur existence même. Parmi les premiers, le *Nashville*, le *Retribution*, le *Georgia*, le *Shenandoah* ; parmi les seconds, le *Chickamauga*, le *Tallahassee*, ne firent que peu de prises. Mais, dans la première catégorie, le *Sumter* (premier commandement du capitaine Semmes), dans la deuxième, le *Florida* (capitaine Maffitt), l'*Alabama* (deuxième commandement du capitaine Semmes) se signalèrent par le nombre de leurs exploits.

En six mois de croisière, le *Sumter* capture 18 vaisseaux : *Golden Rocket*, *Cuba*, *Machias*, *Ben Dunning*, *Albert Adams*, *Naiad*, *Louisa Kilham*, *West Wind*, *Abby Bradford*, *Joseph Maxwell*, *Joseph Parkes*, *Daniel Trowbridge*, *Montmorency*, *Arcade*, *Vigilans*, *Ebenezer Dodge*, *Neapolitan* et *Investigator*. Quand son commandant, le célèbre capitaine Semmes, l'abandonne à Gibraltar, il se déclare incapable d'évaluer exactement le dommage ainsi fait à l'ennemi :

Le seul fait de sa présence sur les mers, durant ces six mois, causait une telle alarme aux navires neutres et belligérants que le commerce maritime de l'ennemi commençait à être paralysé, ses vaisseaux désarmés ou vendus sous pavillon neutre, les uns par fraude, les autres de bonne foi. De plus, l'ennemi occupait constamment à sa poursuite cinq à six de ses meilleurs vaisseaux de guerre, ce qui, nécessairement, affaiblissait le blocus qui, precisément à cette époque, manquait de navires. La dépense initiale n'avait été, pour le gouvernement confédéré, que de $ 28,000, soit le prix d'une de ses moindres prises (1).

En vingt mois de carrière, le *Florida* (2) fit 25 prises : *Corris Ann*, *Estelle*, *Winward*, *Aldebarran*, *Commonwealth*, *Crown Point*, *General Berry*, *Henrietta*, *M. J. Colcord*, *Lapwing*, *Oneida*, *Rienzi*, *Southern Cross*, *Star of Peace*, *W. B. Nash*, *Red Gauntlet* (à ce moment, 25 avril 1863, le capitaine Maffit estimait ses prises à 6 millions de dollars), *F. B. Cutting*, *Avon*, *Golconda*, *Margaret V. Davis*, *Electric Spark*, *Mondamin*, *Clarence*, *Tacony* et *Archer*. Ces trois dernières, qui lui servirent successivement de *tenders*, brûlèrent le *Clarence*, *Kate Stewart*, *Mary Alvina*, *Mary Schlider*, *Whistling Wind* (6 mai-18 juin 1863), le *Tacony*, *Ada*, *Byzantian*, *Eliz. Ann. Goodspeed*, *L. A. Macomber*, *Marengo*, *Ripple*, *Rufus Choate*, *Umpire* (10-25 juin 1863), l'*Archer*, le côtre *Caleb Cushing* (27 juillet).

Mais, de tous ces navires du Sud, le plus terrible fut l'*Alabama* dont, abandonnant le *Sumter* à Gibraltar (avril 1863), le capitaine Semmes était

(1) Semmes, *op. cit.*, p. 345.

(2) *F. R.*, 1872, 2e partie, I, p. 140 et 143.

allé prendre à Terceira le commandement. Onze jours après sa mise en service, le 4 septembre 1862, l'*Alabama* faisait sa première prise, l'*Ocmulgee*, bientôt suivie, en moins de deux ans, de plus de 60 autres : dans l'Atlantique, *H. Starlight*, *Ocean Rover*, *Alert*, *Weathergauge*, *Altemaha*, *Benj. Tucker*, *Courser*, *Virginia*, *E. Dumbar*, *Brilliant*, *E. Farnum*, *New-Crest*, *Dunkirk*, *Tonawanda*, *Manchester*, *Lafayette*, *Lauretta*, *Crenshaw*, *Custine*, *Levi Starbruck*, *T. B. Wales* ; en deux mois, 22 prises ; puis, au sortir de la Martinique : *Cook*, *Ariel*, *Union* ; au sortir de la Jamaïque (25 janvier 1863), en longeant l'Amérique du Sud et notamment le Brésil : *Dunkirk*, *Castelaine*, *Palmetto*, *Olive Jane*, *Golden Eagle*, *Washington*, *John A. Parks*, *Bethiah Thayer*, *Morning Star*, *Kingfisher* (ces deux derniers le même jour), *Nora*, *Louisia Hatch*, *Cory*, *Nye*, *Dorcas Prince*, *Union Jack*, *Sea Lark*, puis au sortir du Brésil et se dirigeant vers le Cap : *Giderslieve*, *Justina*, *Jabez Snow*, *Amazonian*, *Talisman*, *Azzapadi* (antérieurement *J. Hale*), *Queen of Beauty* (antérieurement *Challenger*), *Conrad* (plus tard tender de l'*Alabama*, sous le nom de *Tuscaloosa*), *Anna Schmidt*, *Express*, *Sea Bride* ; après son départ du Cap, dans l'Océan Indien : *Amanda*, *Winged Racer*, *Urania*, *Sonora*, et, après une nouvelle escale au Cap, en se dirigeant vers Cherbourg, à la sortie duquel elle devait périr : *Rockingham*, *Tyncoon* (mars-avril 1864); sans parler de l'*Hatteras*, croiseur fédéral, coulé dans les Antilles, au départ de la Martinique.

Ces prises n'étaient jamais conduites par le capteur dans un port de sa nation pour être y jugées. Irrité de se voir, dans les journaux, traité de pirate, le capitaine Semmes résolut, cependant, de régulariser par un jugement ses captures. Mais, ce jugement, il osa le rendre à son bord, et sur l'heure, contre un adversaire sans défense. Inutile d'ajouter qu'il condamne toujours. La propriété ennemie cherche-t-elle à se dissimuler sous l'apparence de la propriété neutre? Impitoyable, il poursuit la fraude avec l'ardeur de ces douaniers pour lesquels mieux vaut arrêter deux innocents que de laisser passer un fraudeur. Une propriété se prétend-elle neutre ? Il présume qu'elle est ennemie (voir notamment sa décision dans l'affaire du *Lafayette*) (1). Est-elle neutre, mais voyage-t-elle à côté de la propriété ennemie ? Il la tient pour contaminée par le caractère ennemi : c'est le système de l'infection hostile (2). Enfin, à moins d'être rédigé plus tard, après

(1) Semmes, *op. cit.*, p. 483.

(2) Particulièrement dans le cas du *Palmetto*, 3 février 1863, Semmes, *op. cit.*, p. 576.

l'exécution, plus d'un de ces jugements dut achever de s'écrire à la lumière des torches : ne pouvant, à cause du blocus, conduire leurs prises dans un port national, les croiseurs sudistes les brûlent (1). De l'Atlantique à l'Océan Indien, leurs incendies s'allument. Devant ces condamnations hâtives, qui ne sont qu'un vain simulacre de justice, puis ces destructions brutales, qui rendent de telles condamnations sans appel, le commerce des États-Unis s'arrête, saisi d'épouvante : les assurances maritimes s'élèvent ; cargaisons et navires passent sous pavillon neutre. A bord du *Cooke*, le capitaine Semmes (2) lit dans les journaux de Boston des annonces élevant le taux des assurances maritimes « à la suite des destructions causées par l'*Alabama* ». La Chambre de commerce de New-York s'émeut (3) : elle accuse l'Angleterre, qui, par la grande voix de Cobden, dès le départ du *Georgia*, s'accuse elle-même. Précis, documenté, dans un grand débat aux Communes, Cobden apostrophe ainsi ses collègues (13 mai 1864) (4) :

Qu'avez-vous fait ? Vous êtes, de ces rivages, partis en guerre contre les États-Unis ; vous leur avez, sous les apparences de la paix, infligé plus de dommages qu'il ne s'en produit d'habitude dans le cours ordinaire des guerres. La perte subie du chef de la capture et de l'incendie des vaisseaux américains se monte à 15 millions de dollars ou près de £ 3,000,000. Mais ce n'est qu'une faible partie du préjudice causé à la marine américaine. En élevant le taux de l'assurance sur le pavillon d'une marine, vous poussez le commerce dans les mains de ses compétiteurs, parce qu'il n'y a plus de profit pour les marchands ou pour les manufacturiers à employer leurs navires à transporter leurs mar-

---

(1) Il existe cependant quelques cas de rançon. Le *Kate Prince*, p. ex., est rançonné par le *Shenandoah*, 12 novembre 1864, Livre bleu, *Correspondence*, 1866, p. 3. Le cap. Semmes dut aussi plus d'une fois se contenter d'une rançon pour ne pas se charger de passagers embarrassants, comme dans le cas de l'*Ariel* (*Service afloat*, p. 535), ou pour respecter la propriété privée d'un État sud-américain, comme dans les cas du *Washington*, du *Bethia Thayer*, chargés de guano pour le compte du gouvernement péruvien (*op. cit.*, p. 583 et p. 586), et dans les cas du *Morning Star*, du *Tonawanda*, du *Nina* (*ibid.*).

(2) Semmes, *op. cit.*, p. 524.

(3) Sur la proposition de M. A. Low, la Chambre de commerce de New-York vote : 1° Que par l'active entremise des sujets de la Grande-Bretagne les États confédérés ont été munis de vaisseaux, d'hommes, d'armes et de munitions, pour faire la guerre au commerce des États-Unis ; 2° que sans cette assistance étrangère les insurgés n'auraient pu causer préjudice au commerce maritime des États-Unis, etc. *Proceedings of the Chamber of commerce of the State of New-York on the burning of the ship* Brilliant *by the rebel pirate* Alabama, br., New-York, 1862, et Semmes, *op. cit.*, p. 525-526.

(4) *F. A.*, 1864, II, p. 18 et suiv.

chandises quand ces navires courent d'aussi grands risques de guerre. J'ai ici un ou deux faits... J'ai en main la statistique du commerce extérieur de New-York pour le 2me trimestre de 1860 et aussi pour le 2me trimestre de 1863. Je trouve que le chiffre du commerce extérieur de New-York pour la première période est de $ 92,000,000 dont $ 62,000,000 par navires américains et $ 30,000,000 par navires étrangers. Cet état de choses a rapidement changé par le fait de la guerre ; les chiffres accusent dans la seconde période, pour le commerce extérieur de New-York, un total de $ 88,000,000 dont 23,000,000 par vaisseaux américains et 65,000,000 par vaisseaux étrangers ; d'où il suit qu'après avoir été pour les 2/3 sous pavillon américain, le commerce extérieur de New-York a passé pour les 3/4 sous pavillon étranger. Il s'est, vous le voyez, produit une totale révolution dans la valeur de la propriété des navires. Et quelle en a été la conséquence ? Qu'un nombre considérable de navires américains ont été transférés à des armateurs anglais parce que leurs propriétaires ne trouvaient plus de profit à ce genre d'affaires. Voici sur cette table un document qui donne à cet égard des renseignements importants. C'est une statistique du nombre et du tonnage des vaisseaux américains enregistrés dans le Royaume-Uni et dans les ports de l'Amérique du Nord anglaise entre 1858 et 1863. Je trouve que le transfert des navires américains aux capitalistes anglais dans chacune des années comprises dans cette période est le suivant :

En 1858,	33	vaisseaux,	12,684	tonneaux.
1859,	49	—	21,308	—
1860,	41	—	13,638	—
1861,	126	—	71,673	—
1862,	135	—	64,578	—
1863,	348	—	252,579	—

Je suis sûr que ceci ne fera qu'augmenter. Or, c'est la partie la plus grave de la question de nos relations avec l'Amérique. Je ne me soucie pas de ce que les journaux peuvent écrire ou de ce que les orateurs peuvent dire d'un côté ou de l'autre. On peut, au discours enflammé d'un honorable membre de cette Chambre, opposer un speech semblable au Congrès de Washington. On peut à un leading-article publié à New-York, en opposer un autre publié à Londres ; peu de conséquences doivent, je suppose, s'attacher soit à l'un soit à l'autre. Les deux nations sauront, je l'espère, ramener à de justes proportions ces articles incendiaires ou ces harangues passionnées. Mais, ce que je crains, pour les rapports entre deux nations de même race, c'est l'amoncellement gigantesque d'une série de griefs matériels... ; c'est une vaste accumulation de souffrance individuelle, de mal individuel, de rancune individuelle, dans un pays où le peuple a la direction des affaires publiques.

Les premières négociations [avril-octobre 1865]. — A la fin de la guerre, M. Adams écrivait au comte Russell : « Vous ne trouverez rien de pareil dans l'histoire des nations modernes » (1). Près de deux cents navires pillés, brûlés ou détruits, le taux des assurances maritimes augmenté, plus de 700 navires américains vendus à des sujets britanniques en quatre ans de guerre (dont plus de 300 la troisième

(1) 7 avril 1865, *F. A.*, 1865, I, p. 316.

année (1863) (1), tels étaient, à la fin des hostilités, sans parler de la prolongation de la lutte et des frais de poursuite, les résultats de l'attitude britannique. Les dommages étaient de deux sortes : *dommages directs*, la destruction des navires et des cargaisons ; *dommages indirects*, l'élévation des assurances maritimes, la dénationalisation des navires, les frais de poursuite des croiseurs et la prolongation de la guerre ; *dommages directs*, frappant des particuliers indviduellement déterminés ; *dommages indirects*, frappant la nation dans son ensemble, d'où le nom, qu'ils reçurent plus tard, de *dommages nationaux*. Cobden, dès la fin de l'année 1863, estimait les premiers à plus de $ 15,000,000 ; les seconds, plus lointains, plus étendus, formaient un préjudice plus grave encore. Si l'Angleterre était responsable de ces dommages, une charge pécuniaire énorme, si l'on s'en tenait aux premiers, incalculable, si l'on y joignait les seconds, allait s'abattre sur elle.

Aussi, plus approchait le terme de la guerre, et plus l'Angleterre changeait d'attitude, multipliait-elle les concessions, presque les prévenances, pour désarmer les rancunes, apaiser les ressentiments des vainqueurs. Après avoir refusé d'empêcher le départ du *Florida*, de l'*Alabama*, elle arrêtait les nouvelles constructions, achetait les cuirassés *El Tousson*, *El Monassir*, séquestrait à Nassau l'ancien *Alexandra* devenu le *Mary*, prenait d'infinies précautions contre le détournement de la flottille anglo-chinoise. Mais lord Russell ne voulait pas admettre que la Grande-Bretagne pût être tenue d'une réparation quelconque. M. Adams l'avait cependant prévenu, le 23 octobre 1863 (2), de la ferme intention des États-Unis : 1° de tenir la Grande-Bretagne pour responsable ; 2° d'accepter « tout mode d'arbitrage équitable et loyal ». Lord Russell avait à peine répondu (26 octobre

---

(1) D'après le tableau annexé à la dépêche précitée. *Ibid.*, p. 319 :

Tableau des vaisseaux américains vendus à des sujets britanniques de 1858 à 1864 inclus.

Avant la guerre.				Après la guerre.			
En 1858,	33 vaisseaux,	12,684	tonneaux.	En 1861,	126 vaisseaux,	71,673	tonneaux.
En 1859,	49 —	21,308	—	En 1862,	135 —	64,578	—
En 1860,	41 —	13,683	—	En 1863,	348 —	252,379	—
				En 1864,	106 —	92,052	—
Total :	123 vaisseaux,	47,675	tonneaux.	Total :	715 vaisseaux,	480,682	tonneaux.

(2) Cette dépêche qu'on chercherait en vain dans la correspondance diplomatique qui accompagne en 1863 le message du président n'a été publiée que plus tard. Livre bleu, *Geneva arbitration, case*, p. 490.

1863) (1) que : 1° le gouvernement britannique n'avait rien à se reprocher ; 2° que, si le neutre était alors responsable des dommages causés, la construction des navires devenait impossible ; 3° que, d'ailleurs, si les autorités britanniques étaient en faute d'avoir laissé sortir l'*Alabama*, c'était, une fois en haute mer, les États-Unis et leurs forces navales qui s'étaient trouvées en faute de ne pas l'atteindre. De l'arbitrage suggéré, il ne disait mot. M. Adams n'insista pas. Il avait à surveiller de nouvelles constructions, à empêcher de nouveaux départs, à réclamer contre de nouveaux faits d'hospitalité dans les eaux britanniques. Mais, quand, la guerre finie, n'ayant plus à s'occuper des mesures préventives, il put, en toute liberté d'esprit, revenir à la question des réparations, il aborda, de front, le grave problème de la responsabilité britannique.

Entre M. Adams et lord Russell une longue discussion diplomatique s'ouvre le 7 avril 1865 : elle se termine le 14 octobre de la même année (2).

Le problème est double ; il porte sur le *principe* et sur l'*étendue de la responsabilité*.

Principe de la responsabilité. — Sur ce point, les États-Unis multiplient les arguments : reconnaissance hâtive des insurgés ; insuffisance de la loi de 1819 et refus de l'amender ; refus de saisir dans les eaux britanniques les navires armés en fraude dans les ports britanniques ; tolérance de séjours prolongés et d'actes coupables. L'Angleterre répond en justifiant la rapidité de sa reconnaissance par la promptitude des événements et l'intérêt qu'y trouvaient les États-Unis ; elle excipe de sa bonne foi, de son empressement à l'exécution de la loi de 1819, de l'impossibilité de l'amender au cours des hostilités, de l'impossibilité d'arrêter dans les eaux anglaises des navires munis d'une commission de guerre émanée d'un belligérant régulier. M. Adams, le 20 mai 1865, lord Russell, le 30 août 1865, développent tour à tour ces thèses :

Thèses américaines (3)

1° La reconnaissance par le gouvernement de S. M. des insurgés comme belligérants sur la haute mer, avant qu'ils eussent un seul navire, est un acte de précipitation sans précédent ;

2° Il a eu pour effet de les créer belligérants après leur reconnaissance, au lieu de constater purement et simplement le fait existant ;

---

(1) *Ibid.*, *loc. cit.*

(2) *F. A.*, 1865, I, p. 316 et suiv. ; p. 375 et suiv. ; p. 536 et suiv. On la trouvera aussi très commodément réunie dans *Staatsarchiv, Nordamerikanische Actenstücke*, IX, 1865, p. 131-182.

(3) *F. A.*, 1865, I, p. 375-376 et suiv.

3° Cette création s'est faite exclusivement dans les ports du royaume et de ses dépendances avec l'aide et la coopération des sujets de S. M. ;

4° Pendant toute la durée de la lutte en Amérique, c'est-à-dire pendant près de quatre ans, les insurgés ne se sont montrés comme belligérants sur l'Océan que par des vaisseaux construits, équipés, approvisionnés, montés et armés dans les ports britanniques ;

5° Durant la même période le gouvernement des États-Unis a fait des efforts constants et persistants pour démontrer de toutes les manières l'abus de la neutralité du royaume et réclamer du gouvernement de S. M. l'exercice des pouvoirs nécessaires pour y mettre une fin ;

6° Malgré le désir hautement reconnu des ministres de S. M. de s'évertuer à y mettre un terme, leurs efforts n'ont servi qu'à prouver à un haut degré leur impuissance, tant à cause de l'insuffisance de la loi sur laquelle ils s'appuyaient que de leur refus absolu d'y demander les compléments nécessaires.

Thèses britanniques (1)

1° L'histoire des nations modernes n'offre pas d'exemple d'une insurrection contre le gouvernement central, si prompte à s'étendre, si rapide dans ses opérations, si bien et si longuement préparée, si vite et si complètement dotée de tous les rouages du gouvernement civil, d'une représentation nationale, de généraux et officiers d'une haute réputation militaire, d'armées tout équipées et de forts, qui, peu de temps auparavant, étaient encore en la possession du gouvernement établi ;

2° Avis était donné au gouvernement de S. M., au printemps de 1861, que sept États s'étaient simultanément déclarés en faveur de cette insurrection et que trois autres États, dont le grand et puissant État de Virginie, se préparaient à se joindre à eux ; que ces États commandaient plus de 3,000 milles de littoral et comptaient plus de 5,000,000 d'hommes, non compris les esclaves noirs ; que le président du gouvernement insurgé avait proclamé son intention d'accorder des lettres de marque et de représailles ; que le président des États-Unis, d'autre part, avait proclamé son intention d'établir un blocus de tous les ports des États du Sud et que, dans ces conditions, le commandant en chef de la station anglaise de l'Amérique du Nord avait, à plusieurs reprises, demandé des instructions sur la conduite à tenir ;

3° En présence de ces événements extraordinaires, inattendus et non désirés, S. M. avait décidé de proclamer sa neutralité dans le but de permettre le blocus des belligérants sur plus de 3,000 milles, et d'accorder le droit de visite, de détention et de capture aux É.-U., tout en reconnaissant, comme elle le devait, aux États confédérés le droit d'être traités comme belligérants ;

4° Le gouvernement de S. M. avait tenu la main à l'exécution sincère et loyale de la neutralité ainsi proclamée ;

5° Le *foreign enlistment act*, qui régit les droits et les devoirs d'une nation neutre, peut seulement s'appliquer lorsqu'un navire est armé ou équipé, ou a commencé de s'armer et de s'équiper, et, même dans ce cas, alors seulement qu'il est possible de prouver qu'il est destiné au service d'un pouvoir en guerre avec un ami ou allié de S. M. ;

6° Dans l'affaire de l'*Oreto*, les preuves produites n'étaient pas suffisantes et, dans celle de l'*Alabama*, la preuve n'avait été déclarée suffisante que le matin du jour où

(1) *F. A.*, 1865, I, p. 537.

les propriétaires de l'*Alabama*, informés de ce qui allait se passer, le faisaient partir sous un faux prétexte ;

7° L'*Oreto*, mis en chantier en Angleterre, détenu ensuite et jugé à Nassau, avait été acquitté à Nassau, puis peu après achevé d'armer dans le port confédéré de Wilmington

8° Les cuirassés avaient été détenus, puis saisis à Birkenhead ; le *Canton* ou *Pampero* avait été poursuivi et condamné en Écosse ; le *Victor*, depuis *Rappahannock*, avait été forcé, pour éviter la saisie, de se réfugier à Calais, d'où, jusqu'à la fin de la guerre, il ne put sortir ;

9° Il n'avait pas été possible d'amender le *foreign enlistment act*, parce que les amendements proposés n'étaient ni clairement efficaces ni conformes au droit d'un pays libre ;

10° Rien, en dehors du plus excessif emploi des espions et des informateurs, et du plus arbitraire pouvoir de détention et de saisie sur le plus vague et le plus mince soupçon, n'aurait pu empêcher un marchand anglais ou américain, de concert avec un Confédéré, d'envoyer un vaisseau sans armes dans des eaux neutres éloignées, des armes dans les mêmes eaux, et d'opérer la jonction du navire et des armes dans une croisière hostile contre le commerce des É.-U. ;

11° Le *Shenandoah* avait été expédié et armé de cette manière.

Etendue de la responsabilité. — A la responsabilité, dont il affirmait le principe, M. Adams donnait une portée : 1° indéfinie dans la durée, puisque les États-Unis rendaient la Grande-Bretagne successivement responsable de toutes les prises faites par le croiseur après l'acte (lancement, ou ravitaillement) qui engageait la responsabilité de la Grande-Bretagne ; 2° générale dans l'application, puisqu'elle comprenait, non seulement les dommages directs, mais encore les dommages indirects ou pertes nationales. De là, ces trois dernières assertions de M. Adams, 20 mai 1865 :

7° Faute d'avoir empêché ce flagrant abus de neutralité, la sortie des ports britanniques d'un certain nombre de vaisseaux britanniques et la reconnaissance de leur commissionnement de guerre dans tous les ports de S. M. à travers le globe ont entraîné la destruction ou l'incendie sur l'Océan d'un grand nombre de vaisseaux marchands et d'une très grande quantité de biens, appartenant aux habitants des États-Unis ;

8° En outre de ce dommage direct, l'action de ces vaisseaux, anglais de construction, anglais d'équipement, anglais d'armement, a eu pour effet indirect de chasser de la mer une grande partie de la marine marchande des États-Unis et d'augmenter d'autant celle de la Grande-Bretagne, mettant ainsi une partie du peuple anglais en mesure de retirer un injuste avantage du préjudice causé à une nation amie par une autre partie de ce même peuple ;

9° Les dommages ainsi éprouvés par une nation qui s'est toujours assidûment efforcée de remplir toutes ses obligations, dommages qui tiennent à l'imperfection des moyens légaux dont une autre dispose pour les empêcher, en même temps qu'au refus formel d'en chercher de plus énergiques, sont d'une nature si grave qu'en toute raison et justice ils constituent une cause de réparation et d'indemnité.

Lord Russell, très bref, se borne à répondre :

12° Il n'y a ni raison ni motif d'accuser le gouvernement de S. M. de manquement à l'accomplissement de ses obligations internationales durant les quatre années de guerre civile et par suite aucune demande de réparation ou d'indemnité ne peut être valablement faite.

Puis, dans sa correspondance, il en développe les raisons. D'abord, il discute le préjudice : « La plupart des navires dénationalisés ne l'ont été que pour la forme, sans changer de cargaison ni d'équipage, par une cession purement nominale à des propriétaires anglais ». Ensuite, il repousse l'idée même d'une telle responsabilité : dans les guerres antérieures, les belligérants se bornaient à demander aux neutres des excuses pour le passé, des promesses pour l'avenir, parfois la disgrâce d'un fonctionnaire local, tout au plus la restitution des prises amenées dans les eaux neutres, comme en 1793, lors de l'armement en Amérique, par le consul Genet, de corsaires français ; l'Angleterre n'est responsable que de ce qui se passe dans ses eaux territoriales, non d'actes commis en dehors de sa juridiction, en pleine mer.

Ce n'est pas seulement les dommages indirects, c'est l'indéfinie responsabilité des dommages directs que repousse totalement le comte Russell.

Le 23 octobre 1863, M. Adams se déclare prêt à accepter « tout mode d'arbitrage équitable et loyal ». Lancée dans la correspondance diplomatique, l'idée trouve de l'écho dans l'opinion. Un Américain, fixé à Paris, Th. Willing Balch (1), en saisit les journaux américains, le président Lincoln, le général Banks, et même, en Angleterre, Cobden. Le professeur Lieber écrit au secrétaire Seward une lettre ouverte pour lui recommander ce procédé (2). Le choix d'un souverain comme arbitre offrait, sans doute ici, des difficultés particulières. L'empereur Napoléon avait été trop favorable au Sud (3), le tsar trop favorable au Nord (4). Le chef d'un État maritime eût été trop intéressé, celui d'un État non maritime trop incompétent. Entre une monarchie et une république, Lieber craignait qu'un prince ne fût pour

---

(1) Th. Willing Balch, *The Alabama arbitration*, Philadelphie, 1900, p. 42 et s. Il n'a pas seulement l'idée de l'arbitrage, mais celle, moins banale, d'une « cour d'arbitrage » ; notamment dans sa lettre à la *New-York Tribune*, 31 mars 1865, *ibid.*, p. 45.

(2) *New-York Times*, 22 septembre 1865, et Th. Willing Balch, *op. cit.*, p. 55-66.

(3) J. M. Callahan, *op. cit.*, p. 61, 183.

(4) Non seulement il avait refusé de reconnaître les Confédérés comme belligérants, mais encore il avait envoyé, en 1863, deux escadres, l'une à San-Francisco, l'autre à New-York, par un témoignage de sympathie que des instructions secrètes permettaient, le cas échéant, de changer en effective assistance. Cpr *Narrative of the Mission to Russia in 1886, of the Hon. Gustavus Vasa Fox*, New-York, 1873, p. 162.

la monarchie, un président pour la république. Mais la faculté de droit d'une grande université dans une puissance secondaire, celle de Berlin, à cause de Heffter, ou de préférence dans un petit État, celle de Heidelberg ou de Leyde, pouvait en toute impartialité, comme en toute compétence, occuper la fonction d'arbitre et trancher la question.

La lettre de Lieber est du 17 septembre 1865 ; sa publication dans le *New-York Times* est du 22. Adams se taisait : il avait, deux ans plus tôt, proposé l'arbitrage et n'avait pas encore reçu de réponse.

Mais, le 30 août 1865, lord Russell, enfin, répondit (1) :

Dans votre lettre du 23 octobre 1863, vous avez bien voulu me dire que le gouvernement des États-Unis était prêt à accepter n'importe quelle forme d'arbitrage. Le gouvernement de S. M. a été ainsi amené à considérer quelle question il y aurait lieu de poser, au souverain ou à l'État auquel ce très grand pouvoir serait accordé. Or, il n'y a, pour nous, que deux questions sur lesquelles la réclamation puisse être jugée : l'une, le gouvernement britannique a-t-il fait, avec la diligence requise (*due diligence*), autrement dit en toute bonne foi et honnêteté, observer la neutralité par lui proclamée ? l'autre, les jurisconsultes de la Couronne ont-il bien interprété le *foreign enlistment act* en ne conseillant pas en juin 1862 la détention ou la saisie de l'*Alabama*, et en d'autres circonstances, quand ils ont été consultés sur l'arrestation d'autres navires à raison de leur construction ou armement dans les ports britanniques ?... Le gouvernement de S. M. estime qu'il ne saurait soumettre ni l'une ni l'autre de ces deux questions à un gouvernement étranger sans manquer d'égards tant pour la dignité que pour le caractère de la Couronne anglaise et du peuple anglais. Le gouvernement de S. M. reste le seul gardien de son propre honneur. Il ne peut admettre qu'il ait été de mauvaise foi dans son maintien de la neutralité par lui déclarée. Les jurisconsultes de la Couronne doivent être regardés comme plus capables d'interpréter la loi britannique qu'un gouvernement étranger. Le gouvernement de S. M. doit donc également décliner tant d'accorder réparation ou compensation à raison des captures faites par l'*Alabama* que de soumettre la question à un État étranger

Il y avait cependant, dans la lettre de lord Russell, un mot qui, malgré tout, laissait quelque espoir :

Le gouvernement de S. M. consentirait cependant à la nomination d'une commission à laquelle seraient soumises toutes les réclamations nées durant la guerre civile, que les deux puissances seraient d'accord pour soumettre à ses membres.

M. Adams crut, ou feignit de croire, que l'Angleterre, qui refusait l'arbitrage, acceptait la commission mixte. Il annonça donc à lord Russell qu'il avait transmis cette proposition à son gouvernement, dont il attendait la réponse ; mais que, pour être pratique, la nomination d'une

(1) Lord Russell à M. Adams, 30 août 1865, *F. A.*, 1865, I, p. 536 et suiv., spéc. p. 545. V. aussi *The official correspondence on the claims of the United States in respect to the Alabama*, publiée par lord Russell, London, 1867, p. 147 ; Th. W. Balch, *op. cit.*, p. 53.

commission mixte devait être précédée d'une entente préalable sur les grands principes de droit international engagés dans l'affaire, sans quoi les commissaires, visiblement, n'eussent pu s'entendre (18 septembre) (1). Mais lord Russell (14 octobre) répondit qu'il ne s'agissait que d' « une commission mixte chargée d'examiner les questions qui, des deux côtés, lui seraient soumises » ; or l'*Alabama*, du côté de l'Angleterre, n'y devait pas trouver place :

Vous devez comprendre que, si le gouvernement des É.-U. proposait de soumettre aux commissaires les réclamations issues des prises de l'*Alabama* ou du *Shenandoah*, la réponse du gouvernement de S. M. devrait être un renvoi pur et simple à l'argumentation que j'ai soutenue, suivant le point de vue même de votre gouvernement en des temps plus anciens. Je devrais donc, en réponse à cette proposition, vous dire : « Le gouvernement de S. M. n'est responsable d'aucun des actes accomplis par les sujets de S. M. au delà des limites de la juridiction et de la souveraineté britanniques ». Les mots : « Sur les questions que les deux puissances seraient d'accord pour soumettre aux commissaires », auraient dû, dans la correspondance précédente, lever tout doute sur ce point (2).

Aucun doute en effet ne pouvait subsister.

Le désir de ne pas nuire à ses chantiers maritimes, la crainte d'immenses responsabilités pécuniaires détournaient l'Angleterre d'une solution juridique. Bien à tort. En refusant l'arbitrage au nom de ses intérêts, elle se trompait sur le sens de ces intérêts mêmes. Car l'Angleterre n'est pas seulement un grand pays de constructions maritimes, c'est un grand pays de marine marchande. Pendant que ses constructeurs se réjouissent, ses armateurs s'effraient. Ceux de Liverpool n'attendent même pas la fin de la guerre pour signaler le danger ; le 9 juin 1863, ils s'adressent à lord Russell (3) :

Profondément intéressés dans le commerce maritime anglais, les soussignés voient avec effroi (*dismay*) les conséquences probables, pour l'avenir, d'un état de choses qui permet à un belligérant étranger, dans les ports britanniques, de construire et de mettre à la mer des vaisseaux de guerre, en violation de la loi en vigueur. La mise à la disposition d'un belligérant étranger d'un très petit nombre de croiseurs à vapeur a eu pour effet immédiat de paralyser la marine marchande d'une puissante nation maritime et navale, en lui infligeant en quelques mois, au préjudice de ses armateurs et de ses marchands, des pertes, directes ou indirectes, que des années de paix ne suffiront pas à réparer. Les auteurs du mémoire ne peuvent fermer les yeux à la probabilité que, dans une future guerre entre l'Angleterre et un Etat étranger, même presque sans puissance navale, l'exemple donné par les sujets de S. M. pendant que l'Angleterre était neutre, soit suivi par les citoyens d'autres Etats neutres, pendant qu'elle sera belligérante, et que l'abstention du gouvernement de S. M , se déclarant incapable de décou-

---

(1) *F. A.*, 1865, I, p. 554 et s. Ce sont les États-Unis qui prirent ainsi la toute première initiative d'une mesure, qui, lors du compromis définitif, devait être si vivement désirée par l'Angleterre. V. *infrà*.

(2) *F. A.*, 1865, I, p. 613. *The official correspondence*, précitée, 1867 p. 165 ; Th. W. Balch, *op. cit.*, p. 68.

(3) *F. A.*, 1868, I, p. 307.

vrir et de punir les violations de la loi, notoirement commises par les sujets de S. M., soit plus tard imitée avec succès par les gouvernements de ces autres pays en réponse aux remontrances anglaises (Liverpool, 9 juin 1863).

Les États-Unis entretiennent cette crainte. Leurs armateurs pensent tous plus ou moins ce que l'un d'eux déclare à M. Sumner: qu'il donnerait 50,000 dollars pour une guerre entre l'Angleterre et la Russie, parce qu'il pourrait retourner contre l'Angleterre les doctrines anglaises (1). Sous l'amertume des pertes subies, les États-Unis s'apprêtent aux représailles. En 1866, le général Banks rapporte à la Chambre des représentants, au nom de la commission des Affaires étrangères, un bill que la Chambre vote avec enthousiasme pour ramener l'*act* américain de 1818 dans les limites où la jurisprudence anglaise avait enfermé l'*act* de 1819 : liberté de la construction et même du lancement, pourvu que le navire ne soit pas en état de faire immédiatement campagne ; retrait des *bounding clauses* qui permettent au président de prendre toutes les mesures nécessaires pour assurer la pleine exécution de la neutralité (2). Ce bill, que la Chambre vote dans l'été de 1866, ramène l'*act* américain à la mesure exacte de l'*act* anglais. Quelques esprits élevés, G. Bemis entre autres, dans un courageux pamphlet (3), entreprennent de remonter le courant populaire. Le Sénat arrête le bill. La menace n'en produit pas moins son effet. Comment imaginer que, si l'Angleterre avait une guerre un peu longue, il ne se trouverait personne à New-York, à Boston, parmi les armateurs dont les navires avaient été détruits, pour essayer de prendre, à l'encontre du commerce anglais, une tentante revanche ? Pourquoi le gouvernement de Washington écouterait-il alors les dénonciations, les remontrances et les réclamations de l'Angleterre avec plus d'attention que l'Angleterre, jadis, n'avait écouté les siennes ? Les longues côtes des États-Unis n'étaient-elles pas plus difficiles à garder que celles de la Grande-Bretagne ? A se donner un ennemi, l'Angleterre en risquait un second, et, comme dans la guerre de Sécession, le plus redoutable eût peut-être été celui qui, déjà, s'annonçait, par rancune, sous le masque de la neutralité.

Lord Russell avait trop montré d'intransigeance. L'opinion anglaise, qui se modifiait, le vit avec faveur remplacé par lord Stanley : ses dispositions étaient plus conciliantes ; surtout il avait le grand avantage d'être, en cette vieille question, un homme nouveau. Le gouvernement, sans accepter encore l'arbitrage, s'y prépare :

---

(1) Moorfield Storey, *Charles Sumner*, Boston, 1900, p. 246.

(2) *F. A.*, 1868, I, p. 222 et 249.

(3) G. Bemis, *American neutrality, its honorable past, its expedient future*, Boston, 1866.

il forme une commission d'enquête pour la révision des lois sur la neutralité.

La révision des lois anglaises sur la neutralité (1867-1870). — Le 30 janvier 1867, la reine compose cette commission de MM. Cranworth, Houghton, Cairns, W. Erle, G. W. W. Bramwell, R. J. Phillimore, Roundell Palmer, T. Twiss, V. Vernon Harcourt, T. Baring, W. H. Gregory, W. E. Forster. En mai 1868, un livre bleu (1) donne les résultats de leur enquête, résumés dans les conclusions suivantes (2) :

1° Il y a lieu d'amender le *foreign enlistment act* en ajoutant à ses prévisions la prohibition de la préparation ou de l'armement dans une partie des États de S. M. d'une expédition navale ou militaire, pour marcher de là contre le territoire ou les possessions d'un État étranger avec lequel S. M ne serait pas alors en guerre ;

2° Le premier paragraphe de l'art. 7 du *foreign enlistment act* doit être amendé comme suit :

Sera déclaré coupable de délit quiconque, dans les limites des domaines de S M. :
a) Equipe, arme, envoie ou provoque l'envoi d'un navire dans le but ou la connaissance que ce même navire sera ou devra être employé au service militaire ou naval d'une puissance étrangère dans une guerre engagée par ce pouvoir contre les sujets ou la propriété d'une puissance étrangère belligérante avec laquelle S. M. ne sera pas alors en guerre ;
b) Ou construit ou équipe un navire afin que, après avoir été lancé et armé, soit en deçà, soit au delà des États de S. M., il soit employé comme ci-dessus ;
c) Ou commence ou essaie de faire ou aide à faire un des actes ci-dessus ;

3° En vue de rendre le pouvoir exécutif plus effectivement capable d'arrêter et d'empêcher toutes tentatives de transgresser l'art. 7 du *foreign enlistment act*, les dispositions additionnelles suivantes seraient insérées dans les statuts :

a) Si un secrétaire d'État est convaincu qu'il y a cause raisonnable ou probable de croire qu'un navire, qui est en deçà des limites des Etats de S M., a été ou est sur le point d'être construit, monté ou équipé ou armé contrairement à ce texte, et qu'il est près d'être envoyé au delà de ces limites, ou près d'être expédié contrairement à ce texte, il a le droit de rendre un mandat d'arrêt (*warrant*) établissant qu'il y a raisonnable et probable cause de croire comme ci-dessus, et sur ce *warrant* les commissaires des douanes ou toute autre personne nommée dans le *warrant* auront le pouvoir d'arrêter et de visiter le navire et de le détenir jusqu'à ce qu'il soit condamné ou relâché à la suite d'une sentence judiciaire ou de la manière ci-après mentionnée.
b) Le pouvoir ainsi précédemment donné au secrétaire d'Etat peut, dans les possessions de S. M. au delà des mers, être exercé par le gouverneur ou toute autre personne ayant l'autorité principale.
c) Pouvoir est donné au propriétaire du navire ou à son agent de s'adresser à la cour d'amirauté de la place où le navire est détenu ou, s'il n'y a pas là de cour, à la plus proche cour d'amirauté, pour en obtenir sa décharge.
d) La cour doit juger le fait d'une telle détention en la forme d'un procès entre l'appelant et la Couronne avec l'appel habituel de l'amirauté au Conseil privé.
e) Si le propriétaire établit, à la satisfaction de la cour, que le vaisseau n'a pas été ou n'est pas sur le point d'être construit, monté ou équipé ou armé, ou que son départ n'a pas été préparé contrairement au texte, le navire doit être relâché et restitué.

---

(1) *Report of commissioners appointed to inquiry into the character, working and effect of the laws of this Realm, available for the enforcement of neutrality, with an appendix containing reports from foreign States and other documents*, 1868. Ce livre bleu est reproduit *in extenso* dans *F. A.*, 1868, I, 209-309.

(2) *F. A.*, 1868, I, p. 210-212.

f) Si le propriétaire n'établit pas, à la satisfaction de la cour, que le vaisseau n'a pas été ou n'est pas sur le point d'être construit, monté ou équipé etc., contrairement au texte, le navire doit être détenu jusqu'à ce qu'il soit relâché par ordre du secrétaire d'Etat ; néanmoins, la cour peut, si elle le juge utile, ordonner sa décharge, pourvu que le propriétaire donne caution, à la satisfaction de la cour, que le navire ne sera pas employé contrairement à l'acte et pourvu qu'aucune procédure ne soit pendante pour sa condamnation.

g) Si la cour est d'opinion qu'il n'y avait pas de raisonnable ou probable motif de détention et qu'il n'en apparaisse pas dans le cours de la procédure, la cour aura le pouvoir de déclarer que le propriétaire doit être indemnisé par le paiement de ses débours et l'allocation de dommages-intérêts qui, dans ce cas, peuvent être pris sur l'argent légalement mis, dans ce but, à la disposition des commissaires du Trésor.

h) Le *warrant* du secrétaire d'État doit être porté devant le Parlement.

i) Les procédures ici indiquées ne touchent pas au pouvoir de la Couronne de poursuivre immédiatement, si elle le préfère, la condamnation du navire.

k) On doit faire exception pour : 1° un vaisseau étranger commissionné ; 2° un vaisseau étranger non commissionné qui, après être parti de ce pays, y aurait été ramené par la tempête ou au cours d'un voyage pacifique, à condition qu'aucun armement ou équipement de guerre n'ait été effectué dans ce pays ;

4° Il y a lieu de réprimer l'acte de louer, engager ou procurer une personne dans les États de S. M. pour aller à bord d'un navire ou s'embarquer dans un port de S M., en représentant à cette personne le service que l'on attend d'elle, service de terre ou de mer prohibé par le § 2 du *foreign enlistment act*, en en faisant un délit punissable comme ceux du même paragraphe ;

5° Les formes des débats dans l'enquête et l'accusation en vertu du *foreign enlistment act.*, doivent être simplifiées;

6° Si, au cours d'une guerre pendant laquelle S. M. reste neutre, une prise qui n'est pas un vaisseau de guerre dûment commissionné est amenée dans la juridiction de la Couronne par une personne agissant dans l'intérêt ou sur l'ordre d'un gouvernement belligérant, après être tombée en possession d'un vaisseau armé durant la même guerre pour le service de ce gouvernement, soit comme vaisseau public, soit comme vaisseau privé, en violation des lois pour la protection de la neutralité de ce royaume, ou si cette prise est amenée dans la même juridiction que ci-dessus par un sujet de la Couronne ou de ce gouvernement belligérant, en la possession duquel elle serait venue par une conséquence indirecte de l'armement irrégulier du vaisseau capteur, cette prise doit être restituée en cour d'amirauté sur la poursuite du propriétaire originaire ou de son agent, ou d'une personne autorisée à cette fin par l'État dont ce propriétaire relève ;

7° En temps de guerre, aucun vaisseau employé au service militaire ou naval du belligérant qui aura été construit, monté, équipé, armé ou envoyé contrairement à cette loi, ne sera admis dans aucun port des États de S. M.

De ces propositions, il résulte : 1° que la simple construction du navire en Angleterre est interdite ; 2° que le secrétaire d'État, ou à son défaut, dans les possessions d'outre-mer, la plus haute autorité locale peut faire arrêter le navire sur simple soupçon, et, dans le procès qui s'ouvre, joue le rôle non de demandeur, mais de défendeur ; 3° que le navire coupable, même commissionné, ne doit pas être admis dans les ports britanniques. Sur ces trois questions principales, en trois progrès fondamentaux, le projet de la commission anglaise élargissait le cadre étroit de l'ancien *act* de 1819. Si tel avait été le texte officiel dès l'ouverture de la guerre, nul doute que l'*Oreto*, l'*Alabama*, etc., non seulement n'auraient pu sortir, mais, devant, une fois sortis, être tenus à l'écart des

eaux britanniques, n'eussent pu garder la mer. En rectifiant les principes sous lesquels la Grande-Bretagne s'était d'abord placée, les commissaires britanniques venaient eux-mêmes de critiquer son attitude. La peur des représailles l'amenait à changer ses idées et son droit, par peur de voir ses propres maximes se retourner contre elle ; mais ce changement restait sans autorité vis-à-vis de la puissance dont précisément elle appréhendait les représailles : les États-Unis avaient trop souffert de l'ancienne loi pour l'oublier devant la nouvelle. En proclamant contre eux, pour l'avenir, les règles mêmes qu'elle leur avait, dans le passé, refusées, l'Angleterre, assagie par la crainte, exprimait son repentir sous la forme, à peine déguisée, d'un aveu. Telles étaient la force de cette crainte, la puissance de ce repentir et la difficulté de revenir sur cet aveu que l'*act* du 9 août 1870 (1), tout en modifiant en quelques points ce texte, en garde l'essentiel (2), notamment le délit nouveau de la construction du navire (art. 8 et suiv.), les droits du secrétaire d'État et le renversement de la preuve.

L'article 9 était particulièrement précis :

Art. 9. — Si un navire est construit sur l'ordre ou pour le compte d'un État étranger en guerre avec un État ami, s'il est livré à cet État étranger ou sur son ordre à une personne qui, à la connaissance du constructeur, est un agent de cet État étranger, ou s'il est acheté soit par cet État étranger, soit par un de ses agents, pour être employé au service militaire ou naval dudit État, ce navire sera, jusqu'à preuve contraire, censé avoir été construit en vue de cette guerre, et le constructeur de ce navire sera astreint à prouver qu'il ne savait pas que le navire fût destiné à être employé au service militaire ou naval de cet État étranger.

L'*act* n'admettait pas, il est vrai, la 7me addition proposée par les commissaires, c'est-à-dire l'interdiction, après commissionnement de guerre, des ports et des eaux britanniques aux vaisseaux construits, équipés ou armés en violation de ses prohibitions ; mais il se rapprochait du projet de la commission pour forcer le navire infracteur de la neutralité britannique à restituer les captures qu'il amenait ensuite dans les

---

(1) Hansard, CCIII, p. 1365-1381 ; 1502-1513 ; 1550-1566 ; 1676-1680, 1872, 2e partie, III, p. 236-239 ; Wheaton, *International law*, édit. Boyd, *Appendix* C, p. 737, en donne le texte entier.

(2) M. Vernon Harcourt s'était séparé sur ce point de ses collègues, ainsi qu'il l'expliqua dans un dissentiment motivé, joint à leur rapport : « En ajoutant le mot « construction », disait-il, nous créons un *nouveau crime*. Nous soumettons nos propres sujets à des pénalités criminelles pour des actes qui sont manifestement licites d'après le droit international, la loi et la pratique des nations, et qui, jusqu'ici, avaient toujours été considérés comme licites d'après le droit et la coutume de notre peuple ». *F. A.*, 1868, I, p. 214.

ports britanniques. Le navire, auquel ces ports étaient ouverts, risquait, en y entrant, d'y perdre ses prises.

Art. 14, § 1er. — Si, au cours d'une guerre dans laquelle S. M. reste neutre, un navire, des biens, des marchandises ont été capturés comme prise de guerre dans la juridiction territoriale de S. M. en violation de la neutralité de ce royaume, ou capturés par un vaisseau qui aurait été construit, équipé, commissionné, ou dont les moyens d'attaque ou de défense auraient été augmentés, contrairement aux dispositions de cette loi, et s'ils sont amenés dans les possessions de S. M. par le navire capteur ou par un agent du navire ou par toute personne qui en prendrait possession en connaissance du caractère illégal de la prise, il est licite au propriétaire originaire de cette prise ou à son agent, ou à toute personne autorisée à cet effet par le gouvernement étranger dont le propriétaire relève, de s'adresser à la cour de l'amirauté pour obtenir, sur due preuve des faits, un jugement de restitution.

Malheureusement cette sanction était la seule que le gouvernement britannique admit. S'il consentait à développer les devoirs de la neutralité, il refusait énergiquement d'en augmenter les sanctions. L'Angleterre mettait dans son texte les dispositions préventives qu'elle entendait obtenir, le cas échéant, des gouvernements étrangers et des lois étrangères ; mais elle se gardait soigneusement d'introduire dans ce texte les dispositions répressives et réparatrices que les États-Unis réclamaient d'elle. Était-ce logique : pouvait-elle accepter le principe, puis rejeter les conséquences ?

Les négociations de 1866-1869. — A la faveur du mouvement d'opinion ainsi créé par la révision des lois sur la neutralité, l'affaire de l'*Alabama* reparut. L'idée d'un arbitrage revint dans les journaux, dont l'influence fut, ici, réelle (1). La Grande-Bretagne, qui cherchait à se protéger contre d'éventuelles représailles, ne pouvait, au regard des États Unis, les éviter que par un règlement définitif. Lord Stanley le comprend. Il ne s'oppose pas à l'arbitrage, mais se refuse à son exagération. Il n'entend pas lui soumettre les pertes indirectes ou nationales ; il n'admet pas que l'arbitre puisse examiner la légitimité de la proclamation de la reine du 13 mai 1861, qui reconnait les insurgés comme belligérants (2) ; mais les États-Unis, très sensibles aux pertes nationales, ont toujours considéré que cette reconnaissance prématurée forme le point de départ de la responsabilité britannique, dont elle éclaire la partialité (3). Il consent à régler, par arbitrage ou plus exactement par commission mixte, une indemnité pécuniaire aux marchands américains

(1) *Times*, 17 novembre 1866. Extrait dans *F. A.*, 1867, I, p. 27.
(2) M. Seward à M. Adams, 12 janvier 1867, *F. A.*, 1867, I, p. 45.
(3) M. Seward à M. Adams, 20 mai et 12 août 1867, *F. A.*, 1867, I, p. 93 et p. 123 et s.

dont les biens ont été détruits ; mais les États-Unis n'entendent pas que la question tombe au rang d'une créance particulière de quelques marchands : ayant souffert comme peuple, ils réclament comme nation. Lord Stanley traitait les *Alabama Claims* en affaire privée ; M. Seward rétablit énergiquement qu'il s'agit d'une question nationale, d'un préjudice qui a atteint tout un peuple et pour lequel ce peuple tout entier crie justice. Une chose surtout avait frappé ce peuple : la malveillance initiale de l'Angleterre, le caractère hâtif et prématuré de la proclamation de la reine. Ce point, lord Stanley ne voulait pas qu'on l'abordât ; les États-Unis, au contraire, ne souffraient pas qu'on l'écartât.

La question de l'arbitrage était officiellement posée, mais, de part et d'autre, de deux manières différentes.

En même temps, d'autres différends naissaient.

A Dublin, des Irlandais, naturalisés Américains, impliqués dans le mouvement fenian, étaient condamnés du chef de haute trahison, sans jury *mediatae linguae*, parce qu'ils n'avaient pu perdre pour l'Angleterre, sans l'assentiment de la reine, la qualité de sujet britannique (1). Ce jugement, qui produit aux États-Unis la plus vive impression, soulève une difficulté nouvelle : celle de la libre expatriation. L'Angleterre admet la perpétuelle allégeance, les États-Unis la repoussent. L'heureuse conclusion du traité Bancroft, du 22 février 1868, avec la Confédération de l'Allemagne du Nord, offre à leur thèse un appui ; après cinq ans de résidence ininterrompue aux États-Unis, la naturalisation des sujets allemands est acceptée par l'Allemagne, et réciproquement, pour les citoyens américains, leur naturalisation, après cinq ans de séjour en Allemagne, est reconnue par les États-Unis : ne pourrait-on proposer à l'Angleterre une combinaison analogue ?

Une autre question s'élève : celle de la frontière maritime de l'île San Juan.

En décembre 1867, M. Adams résigne les fonctions qu'il avait, pendant toute la crise, occupées de la manière la plus distinguée ; en mai, il quitte son poste ; le 12 juin 1868, M. R. Johnson est nommé pour le remplacer ; le 20 juillet 1868, M. Seward lui remet ses instructions : en premier lieu, régler la question des naturalisations ; en second lieu, terminer le différend relatif à la frontière de l'île San Juan, pour laquelle

---

(1) Affaires Barbe, Doran, Mc Cafferty. « Les sentences sanguinaires de la cour dans les affaires Barbe, Doran et Mc Cafferty choquent le sens public des États-Unis ». M. Seward à M. Adams, 15 mai 1867, *F. R.*, 1867, I, p. 87 et suiv. V. encore Neagle et Warren, *ibid.*, p. 108, 120, 141, 157, 174. La correspondance relative à l'*Alabama* s'intercale un moment dans celle-ci. V. notamment, 12 août 1867, *ibid.*, p. 123.

les États-Unis inclinent vers l'arbitrage ; en troisième lieu, si le gouvernement britannique est favorablement disposé, négocier la formation d'une commission mixte pour connaître « des réclamations mutuelles des citoyens et des sujets des deux pays contre chacun des deux gouvernements respectifs ». En liant les demandes des sujets anglais contre les États-Unis à celles des citoyens américains contre l'Angleterre, les États-Unis atténuent les responsabilités pécuniaires de la Grande-Bretagne par un ingénieux système de compensation et l'humiliation de sa condamnation éventuelle par une double et simultanée condamnation des deux parties, tour à tour demanderesses et défenderesses. En recourant à la commission mixte, les États-Unis profitent aussi des bons souvenirs laissés par la commission de 1853-1855 qui avait réglé, à la satisfaction des deux parties, toutes les réclamations d'ordre pécuniaire pendantes de 1815 à 1853. Enfin, s'ils n'admettent pas que la reconnaissance des Confédérés en qualité de belligérants échappe à l'examen des commissaires, car c'est pour eux la clé de voûte de l'affaire, du moins, dans la procédure qu'ils adoptent, ce sont des particuliers qui sont demandeurs : or, si des particuliers peuvent obtenir réparation des dommages directs, l'État seul peut obtenir réparation des dommages indirects ou nationaux (dénationalisation des navires, prolongation de la guerre). M. Johnson accuse encore les concessions. Dans une première convention du 10 novembre 1868 (1), il accepte Londres pour siège de la future commission, alors que le sentiment public américain réclame, au contraire, Washington. Puis il sépare de l'ensemble des litiges les réclamations relatives à l'*Alabama*, qu'il place sous un régime d'exception, de nature à rendre pour elles la solution plus difficile et le règlement plus incertain : 1° pour toutes les réclamations, les commissaires doivent rendre leurs sentences à la majorité, pour les *Alabama claims*, à l'unanimité ; 2° pour les réclamations ordinaires, les commissaires doivent, faute de s'entendre, nommer directement le surarbitre, ou, faute d'entente commune, deux membres chargés de le désigner soit directement, soit par tirage au sort ; ici, au contraire, le surarbitre doit être nommé d'avance par les deux gouvernements, avant qu'aucune espèce de demande puisse être prise en considération par les commissaires ; 3° pour les réclamations ordinaires, le surarbitre peut être une personne quelconque ; ici, ce ne peut être que le chef ou souverain d'un État ami.

Le traité du 10 novembre 1868 est à peine signé que des amendements s'imposent. Le 12 novembre, avant même de connaître le texte entier

(1) Livre bleu, *Further Papers*, 1869, I, n° 15, p. 11 et suiv.

du traité, M. Seward réclame la substitution de Washington à Londres comme siège de la commission (1) ; en conséquence, le 23 novembre 1868, un article additionnel en change le siège. Cependant, le texte arrive à Washington, d'où, sitôt connu, le 26 novembre 1868, M. Seward télégraphie : « Convention inacceptable si non amendée » (2). De nouveaux pourparlers s'engagent. Lord Stanley meurt, lord Clarendon lui succède : M. Johnson signe avec lui, le 14 janvier 1869, un second texte qui rectifie les plus graves maladresses du premier (3). Les réclamations relatives à l'*Alabama* ne sont plus l'objet d'un traitement moins favorable : la majorité suffit ; la procédure relative au choix du surarbitre est la même pour toutes les réclamations : nomination par les commissaires et, en cas de partage, tirage au sort. Mais la convention permet encore aux commissaires ou à deux d'entre eux de demander aux gouvernements en cause de nommer surarbitre un souverain ou chef d'État ; le préambule du traité ne contient aucune excuse, aucun regret pour la précipitation trop grande de la reconnaissance des insurgés ; exclues par la nature même de la commission mixte, les pertes nationales (ou dommages indirects), ne font même pas l'objet d'une allusion, encore moins d'un regret; enfin M. Adams avait de bonne heure compris qu'en ces matières délicates de droit une commission mixte ne pouvait aboutir qu'à la condition d'avoir devant elle des règles précises, préalablement déterminées (4): or, le préambule du traité ne posait à cet égard aucune règle.

La convention Clarendon-Johnson fut donc mal accueillie. Tout de suite, une pétition au Sénat (5) lui reproche de n'avoir introduit d'un bout à l'autre du traité que des griefs individuels, d'avoir mis sur le même pied les réclamations des sujets anglais issues de l'erreur des États-Unis en quelques cas isolés, et les réclamations des sujets américains, issues de la mauvaise foi de l'Angleterre. Le 29 janvier, M. Sumner, chairman du comité des Affaires étrangères, présente au Sénat cette pétition qui contient, en raccourci, toutes les critiques qu'il devait lui-même adresser à la convention. Le 18 février, au sein de la commission du Sénat, il concluait contre elle. Des sept membres qui composaient cette commission, six la rejetèrent ; le septième était

(1) *F. A.*, 1868, I, p. 374.

(2) *Ibid.*, p. 376.

(3) Livre bleu précité, n° 26, p. 36 et suiv.

(4) M. Adams à lord Russell, 18 septembre 1865, *F. A.*, 1865, I, p. 554 et suiv.

(5) Pétition de M. Geo Upton, armateur de Boston, l'une des victimes de l'*Alabama*. Livre bleu précité, p. 43.

absent. Presque en même temps, le 19 février, l'assemblée législative de Massachusetts prenait la résolution suivante (1) :

La législature de Massachusetts, en séance plénière, est d'avis : Que le traité entre l'Angleterre et l'Amérique, qui a déjà été ou sera prochainement soumis à la ratification, traité qui ne reconnaît pas *expressément* la responsabilité du gouvernement anglais pour les actes de ses protégés, l'*Alabama* et consorts, doit être rejeté avec mépris par le peuple américain ; et que la ratification en serait aussi déshonorante pour nous qu'injuste pour nos citoyens.

Désireux d'écarter ces critiques, M. Johnson propose à lord Clarendon, pour permettre au gouvernement américain de demander, au nom de la nation, des dommages-intérêts, le remaniement suivant :

Art. 1er. — Les H. P. C. conviennent de soumettre à la commission toutes les réclamations adressées par le gouvernement de S. M. B. au gouvernement des É.-U. et toutes les réclamations adressées par le gouvernement des É. U. au gouvernement de S. M. B. ainsi que toutes les réclamations des sujets de S. M. B. au gouvernement des É.-U. (2).

Lord Clarendon rejette ce texte, parce qu'il permet aux États-Unis de reprendre devant la commission leur vieux grief de la reconnaissance des Confédérés — grief que, précisément, par la convention du 14 janvier 1869, le gouvernement britannique pense avoir écarté. M. Johnson ne fait pas d'objection à cette interprétation, mais il observe que, si les réclamations basées sur la reconnaissance prématurée des Confédérés sont maintenues par le gouvernement des États-Unis, le gouvernement britannique peut, de son côté, se prévaloir des dommages causés aux sujets britanniques par le blocus, acte de guerre, qui, si les Confédérés n'étaient pas belligérants, est illégitime (3). Mais la Grande-Bretagne n'ignore pas que le blocus lui a été plus avantageux que nuisible. Elle sait aussi qu'à laisser les États-Unis venir, comme État, devant la commission, elle risque de voir soulever contre elle la question des dommages indirects.

La première convention Johnson n'était pas signée depuis deux jours qu'il fallait l'amender; le premier amendement n'était pas signé depuis dix jours qu'il fallait remanier toute la convention et chercher un texte nouveau ; ce texte nouveau n'était pas discuté par le Sénat qu'il fallait déjà le rectifier encore. Cette fois, lord Clarendon s'impatienta : trop d'amendements avaient été présentés ; l'esprit pacifique du gouverne-

---

(1) Livre bleu précité, p. 44.

(2) *Ibid.*, p. 46, et pour la correspondance, qui s'échange entre M. Johnson et lord Clarendon, *ibid.*, p. 49-51.

(3) *Ibid.*, p. 49.

ment britannique n'avait pas été suivi de retour ; depuis deux mois et plus que le Sénat était saisi, aucune communication n'avait été faite de ses objections, soit par le nouveau président, le général Grant, soit par M. Johnson ; enfin, l'amendement proposé sortait des termes de la convention relative à la Commission mixte de 1853, qui, d'un commun accord, avait été prise pour modèle et comme type de la commission nouvelle. Sans vouloir donner aux termes du compromis de 1853 une adhésion trop étroite, le gouvernement britannique ne pouvait accepter le principe de l'amendement (27 mars-15 avril 1869) (1).

Les derniers efforts de M. Johnson échouaient à Londres. A Washington, le rapporteur de la convention au Sénat, M. Sumner, exprimait (13 avril 1869) avec une vigoureuse éloquence le sentiment du peuple américain (2) [résumé] :

Je m'excuse de demander au Sénat le rejet d'un traité déjà signé par le plénipotentiaire de la nation. Mais, au lieu de rétablir la paix, ce traité laisse au cœur de la nation le ressentiment d'une grande injustice. Après l'énorme préjudice que le pays a souffert, et l'irritation qu'une telle injustice a laissée dans le cœur de la nation, je m'étonne que la convention n'offre « ni un mot de regret ou même d'aveu » ni un semblant de compensation. Calquée sur la Commission anglo-américaine de 1853, la convention est uniquement faite en vue des intérêts privés. Encore n'est-il pas sûr qu'elle les satisfasse, car le traité contient des stipulations aléatoires, comme l'intervention du sort dans la désignation de l'arbitre ; en tous cas cette satisfaction est plus que compensée par la part faite aux réclamations anglaises. Sur la question des pertes individuelles, la convention est déjà défectueuse. Mais, son plus grand défaut, c'est une méprise complète sur la vraie nature du conflit actuel, qui n'est pas simplement le différend de quelques particuliers, mais de toute la nation. L'Angleterre a fait un affront public aux États-Unis en reconnaissant les Confédérés comme belligérants avant qu'ils eussent une marine. La reconnaissance ne saurait être que l'enregistrement d'un fait Or, c'est méconnaître un fait que de considérer des rebelles qui n'ont pas de vaisseaux comme des belligérants sur mer. Ils peuvent avoir la belligérance sur terre, mais la belligérance ne peut s'étendre à l'Océan quand elle n'existe que sur la terre. « Depuis que Dieu donna à l'élément aride le nom de Terre et qu'il appela Mers les eaux assemblées, les deux éléments sont demeurés séparés et le pouvoir sur l'un n'implique pas nécessairement le pouvoir sur l'autre ». Peu importe que le président Lincoln ait proclamé le blocus des ports rebelles au lieu d'en prononcer simplement la fermeture : c'est une querelle de mots ; même en s'arrêtant à l'expression « blocus », la mesure pouvait ne pas être une mesure de guerre, ce pouvait être un blocus pacifique. On invoque la neutralité, mais la neutralité ne se conçoit qu'entre droits égaux ; c'est en sortir que de créer l'un de ces droits pour le reconnaître ensuite. Or c'est ce qu'a fait la proclamation. « Elle a investi solennellement les rebelles de tous les droits de la guerre en les armant combattants comme jadis on armait chevalier ».

---

(1) Livre bleu précité, p. 46-49.

(2) Sumner, *Works*, p. 43-93.

Après avoir fait l'historique des négligences anglaises et insisté sur les plus typiques d'entre elles dans le cas de l'*Alabama*, le rapporteur conclut :

A trois reprises successives, ici, le gouvernement anglais s'est compromis : d'abord, par la concession de la belligérance maritime ; puis, par la négligence qui a permis l'évasion de l'*Alabama* pour la croisière en vue de laquelle il avait été construit, lancé, monté, armé ; enfin par la complicité ouverte qui, après son évasion clandestine, lui a procuré l'accès, l'hospitalité, l'assistance des ports britanniques. Ainsi les déprédations et les incendies qui ont illuminé l'Océan procèdent également de l'Angleterre qui, par ces trois actes, a, par trois fois, allumé la torche. En 1811, l'Angleterre avait trouvé des paroles de regret pour l'injure faite à la frégate fédérale *Chesapeake* ; elle en a trouvé encore en 1837 après la destruction du navire américain *Caroline* par des forces canadiennes. Et elle n'aurait pas un mot de regret pour ce que M. Bright appelle « l'aide et l'assistance au plus odieux des crimes » ! Et l'on se contenterait de soumettre à un jugement aléatoire quelques réclamations individuelles représentant $ 15,000,000, quand le dommage national, d'après les statistiques récentes, s'élève à $ 110,000,000, pour la ruine de la marine marchande, et, pour la prolongation des hostilités, à la moitié des frais d'une guerre dont l'Angleterre a doublé la durée, guerre qui a coûté 4 milliards de dollars ! L'Angleterre a fait aux États-Unis une injure difficile à mesurer... et cependant, jusqu'ici, elle n'a fait nul aveu de ses torts.

Par 54 voix contre 1, le Sénat refusa de donner son consentement à la ratification du traité (1).

La convention Clarendon-Johnson n'apportait, après l'affront et le mal fait à la nation, ni réparation morale ni réparation matérielle : pour réussir, les pourparlers devaient ultérieurement comprendre ou ces deux réparations, ou du moins la première (2).

Sans vouloir exprimer de regrets, l'Angleterre était prête à s'entendre avec les États-Unis pour fixer entre les deux pays les devoirs des neutres. Les États-Unis, qui conservaient l'espoir de faire ainsi préjuger la question de l'*Alabama*, adressèrent à l'Angleterre des ouvertures qu'elle s'empressa d'accepter. M. Motley venait de remplacer M. Johnson à Londres. M. Seward avait, à Washington, cédé le département d'État à M. Fish. Lord Clarendon déclara à M. Motley qu'il était prêt à examiner les modifications à apporter aux règles du droit public existantes pour empêcher à l'avenir le retour de difficultés semblables entre les nations. Mais l'opinion américaine, surexcitée par le discours

---

(1) Sur le rôle de M. Sumner, v. aussi A. Laugel, *Un homme d'État américain : Charles Sumner*, dans la *Revue des Deux-Mondes*, 1874, III, p. 721 et suiv.

(2) G. Bemis, *M. R. Johnson : The Alabama negociations and their just repudiation by the Senat of the U. S.*, br., New-York, 1869.

de M. Sumner, réclamait davantage. Le 5 décembre 1870, le président des États-Unis (1) recommandait au Congrès :

de bien vouloir nommer une commission à l'effet de vérifier le montant et d'acquérir la propriété des diverses réclamations notifiées au représentant de S. M. à Washington et de lui donner les pouvoirs nécessaires pour opérer le règlement de ces réclamations au nom des États-Unis.

De la sorte, le gouvernement eût acquis les créances individuelles, issues des dommages directs. Mais la qualité du nouveau créancier devait certainement influer sur le règlement de l'ancienne créance. Quand les États-Unis plaideraient eux-mêmes la question des dommages directs, pourrait-on les empêcher d'ajouter aux préjudices particuliers les griefs moraux et peut-être même de faire état, à côté des pertes directes, des dommages indirects ? L'Angleterre, qui venait de subir coup sur coup au Canada, en 1866 et en 1870, deux incursions flibustières préparées aux États-Unis, ne pouvait, sans péril, laisser entre les deux pays une telle cause de querelle.

La Commission mixte de Washington. — Un des ministres du Canada, sir John Rose, arriva donc à Washington le 9 janvier 1871, avec une mission toute confidentielle (2). Il dit à M. Fish que « pour l'*Alabama* la responsabilité de la Grande-Bretagne lui paraissait certaine, mais, pour les autres vaisseaux, douteuse ; que le gouvernement était prêt à soumettre la question soit à des jurisconsultes continentaux, soit à une commission mixte, soit même à tout autre tribunal désigné d'un commun accord », mais que « le Parlement n'admettrait jamais un traité dans lequel serait posée la question de l'impartialité de l'Angleterre », c'est-à-dire où la validité de la reconnaissance des insurgés par la Grande-Bretagne pourrait être soumise à l'arbitre et tranchée par lui. L'Angleterre consentait à se laisser déclarer coupable par omission, non par action. Elle admettait qu'on pût juger ses négligences, examiner son interprétation de la neutralité, non qualifier sa politique.

M. Fish demanda simplement qu'il y eût dans le préambule de l'accord un mot de regret. L'entente se fit sur cette base. M. Sumner désirait : 1° l'expression d'un regret ; 2° la réparation des dommages indirects. Tacitement, M. Fish abandonnait ce second point.

(1) Moore, *International arbitrations*, I, p. 520.

(2) Davis, *M. Fish and the Alabama Claims*, p. 59 et suiv. « Nous souhaitons que sa mission demeure parfaitement secrète », écrivait Granville à Bright, 18 décembre 1870. Cpr. *Life of Granville, George Leveson Gower, second earl Granville, 1815-1891*, par lord Ed. Fitzmaurice, New-York 1906, II, p. 81 et s., et Ch. Francis Adams, *Lee at Appomattox, and other papers*, Boston, 1902, II, *Treaty of Washington : before and after*, 2e éd., 1903.

Tout fut réglé sur cette base : arbitrage séparé, formule de regret. Sir John Rose avait déclaré que, ne pouvant, quant à l'*Alabama*, prendre aucune initiative, le gouvernement britannique se bornerait à proposer la nomination d'une commission semblable à celle de Gand (1814) pour régler amiablement les questions pendantes, celle de l'île San Juan, des pêcheries, des incursions fénianes et autres questions canadiennes : à quoi le gouvernement des États-Unis pourrait répondre qu'il ne pouvait consentir à rien tant que les réclamations de l'*Alabama* ne seraient pas tranchées ; sur quoi, l'accord se ferait sur les bases susdites.

Tout se passa comme il avait été convenu.

Le 25 janvier 1871, le ministre d'Angleterre aux États-Unis, sir E. Thornton, écrivit à M. Fish, suivant les instructions de lord Granville, pour lui proposer la nomination d'une haute commission mixte siégeant à Washington afin de règler les questions pendantes entre les États-Unis et les possessions britanniques de l'Amérique du Nord. Ainsi qu'il avait été convenu, M. Fish répondit, le 30 janvier :

J'ai soumis votre note au président... il est d'avis que, sans le règlement d'une catégorie de questions à laquelle il n'est pas fait allusion dans votre note, la haute commission proposée ne réussira pas à établir des relations permanentes et à maintenir, entre les deux gouvernements, l'amitié sincère, solide et durable que, d'accord avec le gouvernement de S. M., il désire voir établie et maintenue. Il pense que le règlement des différends survenus pendant la guerre de Sécession provenant d'actes commis par certains navires et connus sous le nom d'*Alabama claims*, est aussi essentiel au rétablissement des relations cordiales.

Le 1er février 1871, sir E. Thornton déclarait, à son tour, que lord Granville l'autorisait à soumettre la question de l'*Alabama* à une haute commission mixte.

Calquée sur le modèle de la haute Commission de 1814, à laquelle était dû le traité de Gand, cette commission, qui devait siéger à Washington, n'avait pas à rendre un jugement, mais à négocier un traité. Ce traité pouvait, soit trancher directement le point en litige, ce qui fut le cas pour la liberté de la pêche (art. 18 et suiv.), la navigation des fleuves et des lacs, St-Laurent, Michigan (art. 27 et 28), soit en confier l'examen à une autre commission, ce qui fut le cas pour les réclamations individuelles autres que les *Alabama Claims* (art. 12), soit enfin le soumettre à l'arbitrage, ce qui fut le cas pour la frontière maritime de l'île San Juan (art. 34), l'indemnité due en matière de pêche (art. 22) et la question de l'*Alabama* (art. 1er et suiv.). A la différence de la commission prévue par le traité R. Johnson-Clarendon, qui avait à examiner le fond du différend, elle n'avait qu'à en déterminer le mode de solution.

Conformément aux arrangements pris dans l'entretien secret de M. Fish

et de sir J. Rose, le gouvernement britannique donna pour instructions à ses commissaires (1) de dire que :

Pour la fuite de l'*Alabama* et le préjudice causé au commerce des É.-U., il les autorisait à exprimer le regret de la G.-B. en des termes qui pussent être acceptés par les É.-U. sans être incompatibles avec la ligne de conduite que le gouvernement de S. M. a suivie jusqu'ici relativement aux obligations internationales des neutres.

Mais la Grande-Bretagne, en acceptant cette dernière clause, qui coûte à son amour-propre, n'oublie pas que son but n'est pas tant le règlement des questions canadiennes, artificiellement liées à l'*Alabama*, que la revision des lois de la neutralité maritime, pour empêcher dans une guerre future, où l'Angleterre serait belligérante, les États-Unis, restés neutres, d'user de représailles. Il convient donc qu'entre les États-Unis et la Grande-Bretagne, une fois le passé liquidé par la formule de regret, les règles applicables pour l'avenir se fixent. Et ce n'est pas seulement entre l'Angleterre et les États-Unis qu'il y a lieu de poser les nouveaux principes ; les autres nations doivent être priées d'y donner leur adhésion. Les instructions de lord Granville appellent sur ce point, d'une manière expresse, l'attention des commissaires britanniques (2).

Il serait désirable de saisir cette occasion d'examiner s'il ne serait pas de l'intérêt de la G.-B. et des É.-U. de poser certaines règles de droit des gens relativement aux obligations de la neutralité maritime, règles dont non seulement le respect leur serait imposé à l'avenir, mais dont l'adoption serait recommandée aux autres puissances maritimes.

La tâche des commissaires était multiple ; mais, sur la question fondamentale de l'*Alabama*, tout était aplani : il ne restait de part et d'autre qu'à prendre officiellement possession des termes de l'arrangement secret.

Les commissaires étaient, du côté anglais : le comte de Grey, président du Conseil privé ; sir Stafford Henry Northcote, membre du Parlement ; sir Edward Thornton, ministre plénipotentiaire d'Angleterre aux États Unis ; sir John Macdonald, ministre de la justice et attorney général au Canada ; M. Mountague Bernard, professeur de droit international à l'Université d'Oxford ; du côté américain : M. Hamilton Fish, secrétaire d'État ; le général Shenck, ministre des États-Unis en Angleterre ; le juge Nelson, de la Cour suprême des États-Unis ; M. Ebenezer Rokwell Hoar, du Massachusetts, ancien attorney général des États-Unis ; M. George Williams, membre du Sénat des États-Unis pour l'Orégon (3).

---

(1) Instruction en date 9 février 1871, § 5 (F. R., 1873, III, p. 375-6).

(2) Instructions en date du 9 février 1871, § 9 (*F. R.*, 1873, III, p. 377).

(3) Cpr. Andrew Lang, *Life, letters and diaries of sir Stafford Northcote, first earl of Iddesleigh*, Edimbourg, 1870, II, p. 12 et suiv.

La première réunion eut lieu le 27 février ; le 8 mars, les commissaisaires abordaient la question de l'*Alabama*. Le procès-verbal de la séance rend compte des difficultés qui surgirent et de la manière dont elles furent terminées :

*XXXVI*e *Protocole* [4 mai 1871] (1). — Le mémoire préparé par les secrétaires, conformément à la demande des hauts commissaires à la dernière conférence, est alors lu comme suit :

A la conférence tenue le 8 mars, les commissaires américains ont exposé que le peuple et le gouvernement des É.-U. croyaient avoir souffert de grands préjudices et qu'un tort considérable et des pertes immenses avaient été infligés à leur commerce et à leurs intérêts matériels par la conduite de la G.-B. pendant la période de guerre civile que les É.-U. ont récemment traversée ; que ce qui s'était passé dans la G.-B. et dans ses colonies pendant cette période avait soulevé aux É.-U. des sentiments que le peuple de ce pays n'avait aucun désir de professer envers la G.-B.

L'histoire des courses de l'*Alabama* et des autres croiseurs montés, armés ou équipés, ou qui avaient reçu un surcroît de force dans la G.-B. ou ses colonies, et l'histoire des opérations de ces navires ont révélé que des pertes directes énormes avaient été éprouvées par suite de la capture ou destruction d'un grand nombre de navires et de leurs cargaisons, des lourdes dépenses nationales faites dans le but de poursuivre ces croiseurs, et des pertes indirectes énormes résultant soit du transfert au pavillon anglais de nombreux bâtiments de la marine marchande américaine, soit de l'augmentation du tarif des assurances maritimes, soit de la prolongation de la guerre et des frais énormes causés par elle au pays.

Les commissaires américains ont en outre exposé que la G.-B., faute d'avoir observé convenablement ses devoirs de neutre, s'était rendue responsable des actes des croiseurs et de leurs tenders ; que les réclamations du chef de perte et de destruction de propriétés privées jusque là formulées s'élevaient à une somme d'environ $ 14,000,000, intérêt non compris, montant qui s'accroîtrait dans de grandes proportions par suite de réclamations qui n'avaient point encore été présentées ; que les frais que le gouvernement américain avait été obligé de faire pour la poursuite des croiseurs pouvaient facilement être établis par les certificats des officiers comptables dudit gouvernement ; que, dans l'espoir que l'on arriverait à un règlement amiable, nulle évaluation n'avait été faite des pertes indirectes, sans préjudice toutefois du droit d'indemnité de ce chef au cas où l'on n'arriverait pas à un règlement amiable.

Les commissaires américains ont de plus exposé qu'ils espéraient que les commissaires britanniques exprimeraient le ferme regret du gouvernement de S. M. au sujet des actes de déprédation commis par les croiseurs dont on discutait les actes. Ils ont aussi proposé que la haute Commission mixte une fois réunie voulût bien s'entendre sur le chiffre dû et la somme à payer par la G.-B. aux É.-U. pour satisfaire aux diverses réclamations et à tous les intérêts en jeu.

Les commissaires britanniques ont répondu que le gouvernement de S.M. ne pouvait pas admettre que la G.-B. eût manqué de remplir vis-à-vis des É.-U. les devoirs qui lui sont imposés par les règles du droit des gens ou qu'elle fût justement responsable

(1) *F. R.*, 1871, p. 508 et suiv. Les protocoles de la Commission de Washington sont également rapportés dans de Martens, *N. R. G.*, 2e série, I, p. 24 et suiv.

des pertes causées aux É.-U. par les actes des croiseurs dont avaient parlé les commissaires américains.

Ils firent observer aux commissaires américains que plusieurs des navires suspectés de vouloir croiser contre les É.-U., y compris deux bâtiments blindés, avaient été arrêtés et détenus par ordre du gouvernement britannique et que ce gouvernement n'avait pas hésité à remplir ses obligations dans leur plus large interprétation, quand, par exemple, il avait acheté à un prix exorbitant la flottille anglo-chinoise que l'on craignait de voir employer contre les É.-U.

Ils ont ajouté que, bien que la G.-B. eût, dès le principe, décliné toute responsabilité au sujet des actes de l'*Alabama* et des autres croiseurs, elle avait cependant fait preuve de bonne volonté, et cela dans l'intérêt du maintien de bons rapports avec les É.-U., en admettant le principe de l'arbitrage, à condition qu'on pût trouver un arbitre convenable et s'entendre sur les points auxquels pourrait s'appliquer l'arbitrage.

Ils s'abstiendront par conséquent de répondre en détail à l'exposé fait par les commissaires américains dans l'espoir que l'on pourrait obvier à la nécessité de s'engager dans une controverse prolongée en adoptant le mode équitable d'arrangement qu'ils avaient été chargés de proposer au nom de leur gouvernement ; les commissaires renouvellent donc en son nom l'offre de l'arbitrage.

Les commissaires américains ont exprimé leur regret au sujet de la décision des commissaires britanniques, et ajouté qu'ils ne sauraient consentir à soumettre la question de la responsabilité encourue par le gouvernement de S. M. à un arbitrage qu'autant que les principes qui doivent servir de guide à l'arbitre dans l'examen des faits auront été préalablement arrêtés.

Les commissaires britanniques ont répondu qu'ils n'avaient aucuns pouvoirs pour adhérer au renvoi de ces réclamations à un arbitre en l'accompagnant d'instructions sur les principes qui devraient servir de base dans l'examen des titres invoqués à l'appui de ces réclamations. Ils se sont déclaré toutefois disposés à prendre connaissance des principes qui deviendraient la règle de l'avenir ; mais ont été d'avis que la meilleure marche à suivre serait de soumettre les faits à un arbitre et de lui laisser toute liberté de décider à leur sujet après avoir entendu les arguments nécessaires présentés de part et d'autre.

Les commissaires américains ont répliqué qu'ils voulaient bien procéder à l'examen de ces principes et en arrêter la forme et teneur pour l'avenir, pourvu qu'il fût entendu que ces principes, une fois arrêtés, seraient applicables aux faits se rattachant à l'affaire de l'*Alabama*.

Les commissaires britanniques ont répondu qu'ils ne pouvaient admettre qu'il y eût eu violation d'aucun des principes actuels du droit des gens ; que leurs instructions ne les autorisaient pas à adhérer à la proposition d'établir des règles ou principes à l'usage de l'arbitre ; mais qu'ils feraient part à leur gouvernement des vues des commissaires américains à ce sujet.

Aux conférences tenues respectivement les 9, 10, 13 et 14 mars, la haute Commission mixte a procédé à l'examen de la forme à donner à la déclaration des principes ou règles que les commissaires américains désiraient voir adopter pour l'instruction de l'arbitre et la conduite avenir des deux pays.

A la clôture de la conférence du 14 mars, les commissaires britanniques ont réservé, sur plusieurs questions, l'examen de leur gouvernement.

Dans la conférence du 5 avril, les commissaires britanniques ont déclaré avoir été chargés de déclarer que le gouvernement de S. M. ne pouvait donner son assentiment au projet d'adopter une règle qui serait appliquée rétroactivement aux réclamations formulées à propos de l'*Alabama*. Cependant le gouvernement de S. M., afin de faire

preuve de son désir de fortifier les rapports d'amitié des deux pays et d'éviter de nouvelles discussions à l'avenir, consentait à ce que, dans la discussion des questions soulevées entre les deux pays, l'arbitre pût supposer que le gouvernement de S. M. avait entendu agir conformément aux principes indiqués dans les règles proposées par les commissaires américains, savoir :

Un gouvernement est tenu :

1° D'user de la diligence due pour empêcher le lancement, l'armement ou l'équipement, dans sa juridiction, de tout vaisseau qu'il a juste motif de croire destiné à croiser ou à entrer en guerre contre une puissance avec laquelle il est en paix et aussi d'employer la même diligence à empêcher le départ de sa juridiction de tout vaisseau destiné à croiser ou à entrer en guerre comme il a été dit ci-dessus, quand ce vaisseau a été spécialement adapté, en tout ou partie, dans cette juridiction, à un usage de guerre ;

2° De ne permettre ou tolérer qu'aucun des belligérants se serve de ses ports ou de ses eaux comme base de ses opérations navales contre l'autre, ni pour le renouvellement ou l'augmentation de ses forces, en approvisionnements militaires, en armes ou en hommes ;

3° D'exercer la diligence due et dans ses propres ports et dans ses eaux et vis-à-vis de toute personne de sa juridiction, pour empêcher toute violation des obligations et des devoirs qui précèdent.

Cet arrangement est subordonné à la condition que ces règles seront désormais considérées comme ayant force internationale entre les deux pays.

Il a été aussi admis qu'en décidant les questions qui lui seraient soumises, l'arbitre se guiderait par les règles précédentes, acceptées comme règles applicables au litige, et par les principes du droit des gens, non incompatibles avec elles, que l'arbitre jugerait applicables à l'affaire.

La haute Commission mixte a cherché alors la forme du compromis et le mode de constitution du tribunal arbitral.

Dans les conférences des 6, 8, 9, 10 et 11 avril, la haute Commission mixte a examiné et discuté la forme du compromis, les modalités de la sentence, le mode de choix des arbitres.

Les commissaires américains, se référant à l'espoir par eux exprimé le 8 mars, ont demandé si les commissaires britanniques étaient disposés à exprimer le regret du gouvernement de S. M. pour les déprédations commises par les vaisseaux dont les actes faisaient l'objet de la discussion. Les commissaires britanniques ont répondu qu'ils étaient autorisés à exprimer, dans un esprit amical, le regret du gouvernement de S. M. pour l'évasion des ports britanniques, — quelles qu'en aient été les circonstances, — de l'*Alabama* et des autres navires, ainsi que pour les déprédations commises par ces navires.

Les commissaires américains ont accepté cette expression de regret comme une pleine satisfaction et comme un témoignage de bienveillance, persuadés qu'elle serait interprétée de la même manière par le gouvernement et par le peuple des É.-U.

Dans la conférence du 13 avril, les commissaires se sont mis d'accord sur le traité, depuis l'article 1er jusqu'à l'article 11.

De ce protocole, il résulte que, dès l'origine, les commissaires américains soulevèrent quatre questions : 1° la question des *pertes directes* ; 2° la question des *pertes indirectes ou nationales* ; 3° la question des *regrets* ; 4° la question des *principes juridiques à suivre en cette matière*

pour le règlement du conflit. La question des pertes directes et celle des regrets était réglée d'avance ; elles ne firent aucune difficulté. Sur la question des pertes indirectes, une méprise amena l'accord : à lire le procès-verbal qui précède, on comprend comment elle put se produire ; le gouvernement américain renonçait aux frais de poursuite des croiseurs ; les commissaires anglais pouvaient comprendre, et comprirent, en relisant le procès-verbal, qu'il renonçait à tous les dommages indirects ; de part et d'autre, on s'entendit d'autant plus vite qu'on se méprit davantage. La question des principes juridiques à suivre pour le règlement du conflit s'introduisit facilement dans le protocole : l'Angleterre ne consentait au règlement arbitral de l'*Alabama* que pour faire accepter par les États-Unis, devenus neutres à leur tour, des règles plus sévères que celles qu'en 1861-1865 elle avait elle-même suivies. Mais les États-Unis n'entendaient accepter ces règles qu'à la condition qu'elles fussent immédiatement appliquées au litige. Après quelques résistances, les commissaires britanniques y consentirent, tout en protestant expressément, dans le traité, qu'elles n'étaient pas en vigueur à l'époque de la guerre. D'après les premières instructions de lord Granville, les commissaires, qui devaient demander de telles règles pour l'avenir, ne devaient pas les accepter pour le passé. Mais l'Angleterre avait, en cas de belligérance, un tel désir d'enfermer la neutralité des États-Unis dans une loi sévère qu'elle consentit à les leur donner pour loi des *Alabama claims*. La crainte de représailles était ici le commencement de la justice.

A partir de ce moment, la question de l'*Alabama* s'élève à la hauteur d'un problème législatif. Ailleurs, les arbitres, après avoir réglé, suivant le droit existant, la question pendante, obtiennent du compromis le droit de légiférer pour l'avenir ; ici, ce sont les auteurs du compromis, qui légifèrent eux-mêmes, non seulement pour l'avenir, mais encore pour le passé. Prise entre ces deux points de vue divergents, leur liberté législative n'est pas entière. Songeant à l'avenir, l'Angleterre n'exige plus (1re règle), comme dans l'affaire de l'*Alexandra*, que l'adaptation militaire du navire soit complète au moment du départ ; mais, songeant au passé, elle ne donne pas à la 2e règle la même étendue ni la même précision qu'aux instructions du 31 janvier 1862 ; un plus grand vague apparaît dans la notion fondamentale : celle du degré de diligence que le neutre est tenu d'exercer. *Diligence due*, dit la 3e règle. Mais qu'entendre par là ? Les deux parties ne s'en expliquent point, et pour cause. Les États-Unis espèrent prendre l'Angleterre au piège d'une formule qui la fera condamner. L'Angleterre cherche une rédaction assez fuyante pour lui permettre d'éluder les responsabilités du passé, sans avoir à craindre les représailles de l'avenir. Au fond, rien de bien nouveau, ni

de bien précis dans ces règles, surtout quand on les compare à l'*act* anglais du 2 août 1870, par certains côtés plus étendu, car il vise la simple construction du navire.

L'article 7 du traité renferme un principe plus important : celui de la responsabilité pécuniaire du neutre, pour manquement à son devoir de neutralité. Mais il était déjà dans le traité du 14 janvier 1869. Hors les regrets de l'Angleterre, dont ils obtiennent l'expression formelle, les États-Unis, qui laissent dans l'ombre la question des dommages indirects, n'obtiennent rien de plus qu'auparavant. Des règles sont posées ; mais ces règles sont vagues. Elles ne sont qu'esquissées. Pour les accentuer, leur donner couleur et relief, il faut attendre, ici, la solution, au fond, du litige.

Toute l'attention se tourne vers le mode de solution que les commissaires organisent. C'est la partie maitresse de leur œuvre. Eclairés par les justes suggestions de Lieber, au lieu de laisser à un chef d'État, comme au traité Clarendon-Johnson, la solution du litige, ils la confient à un tribunal formé de cinq membres ; mais, par une transition entre l'ancienne idée et la nouvelle, c'est à cinq chefs d'État, le président des États-Unis, la reine d'Angleterre, le roi d'Italie, le président de la Confédération suisse et l'empereur du Brésil, qu'ils remettent le soin de désigner, chacun, l'un des membres de ce tribunal, qui, ne pouvant avoir son siège, sans favoriser l'un des plaideurs, ni à Washington, ni à Londres, l'aura, en Suisse, à Genève. Suivant l'exemple du droit anglais qui, en matière d'indemnités, dans la procédure des tribunaux de prises, fait trancher la question de droit par la cour, la question d'indemnité par le *registrar* et les marchands, le compromis charge le tribunal de déterminer, pour chaque navire, « *si la Grande-Bretagne a, par action ou omission, failli à l'accomplissement d'un des devoirs énoncés dans les trois règles ou reconnus par les principes du droit des gens non incompatibles* », après quoi, et dans le cas de l'affirmative, il appartient au tribunal, soit de fixer une somme en bloc, soit de nommer un bureau d'assesseurs, choisis par la reine d'Angleterre, le président des États-Unis et le représentant du roi d'Italie à Washington, pour fixer le chiffre exact de l'indemnité à allouer pour chaque navire. Dans les six mois de la ratification, chacune des parties doit déposer son mémoire accompagné des documents officiels, dans les quatre mois de ce dépôt, remettre, s'il y a lieu, un contre-mémoire, dans les deux mois de ce délai, une brève et dernière discussion, sur quoi les arbitres peuvent demander aux avocats ou à l'agent des parties des explications complémentaires.

L'accord était fait sur toutes les questions, fond et forme. Il fut consigné, le 8 mai 1871, dans le traité suivant :

II

Traité de Washington du 8 mai 1871 (1)

Les É-U. d'A. et S. M. B., désireux d'arriver à un règlement amiable de toutes les causes de différends entre les deux pays, ont à cet effet nommé comme leurs plénipotentiaires respectifs, savoir :

Le Président des É.-U., Hamilton Fish, secrétaire d'État ; Robert Cumming Schenck, envoyé extraordinaire et ministre plénipotentiaire en G.-B. ; Samuel Nelson, juge associé de la Cour suprême des É -U. ; Ebenezer Rockwood Hoar, du Massachusetts, et George Henry William, de l'Orégon ;

Et S. M. B., le T. H. Georges-Frédéric-Samuel comte Grey et comte de Ripon, vicomte Goderich, baron Grantham, baronnet, pair du Royaume-Uni, lord président du T. H. Conseil privé de S. M., chevalier du T. H. Ordre de la Jarretière, etc., etc. ; le T. H. sir Stafford Henry Northcote, baronnet, membre du T. H. Conseil privé de S. M., membre du Parlement, compagnon du T. H. Ordre du Bain, etc., etc. ; sir Edward Thornton, commandeur du T. H. Ordre du Bain, envoyé extraordinaire et ministre plénipotentiaire de S. M. aux É-U. d'A. ; sir John Alexander Macdonald, commandeur du T. H. Ordre du Bain, membre du Conseil privé de S. M. pour le Canada et ministre de la justice et procureur général de S. M. pour le Dominion du Canada ; et Mountague Bernard Esq., professeur (fondation Chichele) de droit des gens à l'Université d'Oxford.

Qui, après avoir échangé leurs pouvoirs, trouvés en bonne et due forme, ont arrêté et conclu les articles suivants :

Art. 1er. — Des différends s'étant élevés et existant encore entre le gouvernement des É.-U. et le gouvernement de S. M. B., à raison des actes commis par divers navires, faits qui ont donné naissance aux réclamations généralement connues sous le nom d'*Alabama claims* ;

Et S. M. B. ayant autorisé ses hauts commissaires et plénipotentiaires à exprimer, dans un esprit amical, le regret éprouvé par le gouvernement de S. M. pour l'évasion des ports britanniques — quelles qu'en aient été les circonstances — de l'*Alabama* et d'autres navires, et pour les déprédations commises par ces navires ; à l'effet de faire disparaître et de régler toutes les plaintes et réclamations des É.-U. et d'arriver à un prompt règlement de ces réclamations, qui ne sont pas admises par le gouvernement de S. M. B., les H. P. consentent à ce que toutes ces réclamations, issues des actes commis par les navires ci-dessus mentionnés et généralement connues sous le nom d'*Alabama claims*, soient soumises à un tribunal d'arbitrage, composé de cinq arbitres nommés de la manière suivante, savoir : un par le Président des É.-U ; un par S. M B. ; S. M. le Roi d'Italie, le

---

(1) *F. R.*, 1871, p. 516 ; Davis, p. 479 ; Moore, I, p. 547 ; de Martens, *N. R. G.*, XX, p. 698 ; La Fontaine, p. 138. — Nous ne rapportons ici que les onze premiers et le dernier articles du traité ; les autres seront indiqués dans le tome III, à l'occasion des affaires qu'ils concernent.

Président de la Confédération Suisse et S. M. l'Empereur du Brésil seront priés d'en nommer chacun un.

En cas de mort, d'absence ou d'incapacité de l'un ou l'autre desdits arbitres, ou dans le cas où l'un d'eux négligerait, refuserait ou cesserait d'agir comme arbitre, le Président des É.-U. ou S. M. B. ou S. M. le Roi d'Italie ou le Président de la Confédération Suisse ou S. M. l'Empereur du Brésil, suivant le cas, nommeront sans retard une autre personne pour agir comme arbitre, aux lieu et place de l'arbitre nommé primitivement par l'un de ces chefs d'État.

Si, dans les deux mois qui suivront la demande de l'une ou l'autre des H. P. C., S. M. le Roi d'Italie ou le Président de la Confédération Suisse ou S. M. l'Empereur du Brésil refusait ou négligeait de nommer un arbitre, soit pour pourvoir à la première nomination, soit pour remplacer un arbitre qui serait mort, absent ou incapable de remplir ses fonctions, ou qui négligerait, refuserait ou cesserait, pour une cause quelconque, d'agir comme arbitre, S. M. le Roi de Suède et de Norvège serait prié de nommer une ou plusieurs personnes, suivant le cas, pour exercer les fonctions d'arbitre.

Art. 2. — Les arbitres se réuniront à Genève, en Suisse, aussitôt qu'il leur sera possible, après leur nomination. Ils examineront et décideront avec soin et impartialité toutes les questions qui leur seront soumises respectivement par les gouvernements des É.-U. et de S. M. B. Toutes les questions examinées par le tribunal, y compris la sentence finale, seront décidées à la majorité de tous les arbitres.

Chacune des H. P. C. nommera en outre une autre personne pour assister aux séances du tribunal comme agent, pour la représenter dans toutes les questions relatives à l'arbitrage.

Art. 3. — Le mémoire, écrit ou imprimé, de chacune des deux parties, accompagné des documents, la correspondance officielle et autres preuves sur lesquelles chacune d'elles se fonde, sera remis en double à chacun des arbitres et à l'agent de l'autre partie aussitôt que possible après l'organisation du tribunal, et au plus tard dans les six mois de la date de l'échange des ratifications.

Art. 4. — Dans les quatre mois qui suivront la remise, de part et d'autre, du mémoire écrit ou imprimé, chaque partie pourra, de la même manière, remettre en double à chaque arbitre et à l'agent de l'autre partie un contre-mémoire, avec les documents, la correspondance et les preuves, en réponse au mémoire, documents, correspondance et preuves de l'autre partie.

Les arbitres pourront toutefois prolonger le délai de la remise des contre-mémoires, documents, correspondance et preuves, lorsque cela leur paraîtra nécessaire en raison de la distance des endroits où l'on devra se procurer les preuves à produire.

Si dans le mémoire soumis aux arbitres l'une des parties mentionne un rapport ou un document en sa possession exclusive, ou y fait allusion, sans en joindre copie, elle sera tenue, si l'autre juge à propos d'en faire la demande, de lui en fournir une copie ; chacune des parties pourra, par l'entremise des arbitres, sommer l'autre de produire les originaux ou des copies certifiées de

tout document présenté comme preuve ; dans chaque cas, les arbitres accorderont pour cette production les délais qu'ils jugeront convenables.

Art. 5. — L'agent de chaque partie devra, dans les deux mois après l'expiration du délai fixé pour la remise de part et d'autre du contre-mémoire, adresser en double à chacun desdits arbitres et à l'agent de l'autre partie un exposé écrit ou imprimé indiquant les conclusions de son gouvernement et se référant aux preuves sur lesquelles il se fonde ; les arbitres pourront, s'ils désirent obtenir de plus amples éclaircissements sur un point quelconque, demander un exposé ou mémoire écrit ou imprimé, ou une plaidoirie ; mais, en pareil cas, l'autre partie aura le droit de faire une réponse orale ou écrite, selon le cas.

Art. 6. — Pour le jugement des questions qui leur seront soumises, les arbitres seront guidés par les trois règles suivantes, que les H. P. C. conviennent d'accepter comme règles applicables au litige, et par les principes du droit des gens, non incompatibles avec ces règles, que les arbitres jugeraient applicables à l'affaire.

RÈGLES

Un gouvernement neutre est tenu :

1° D'user de la diligence due pour empêcher le lancement, l'armement ou l'équipement dans sa juridiction de tout vaisseau qu'il a juste motif de croire destiné à croiser ou à entrer en guerre contre une puissance avec laquelle il est en paix ; et aussi d'employer la même diligence à empêcher le départ de sa juridiction de tout vaisseau destiné à croiser ou à entrer en guerre comme il a été dit ci-dessus, quand ce vaisseau a été spécialement adapté, en tout ou en partie, dans cette juridiction, à un usage de guerre ;

2° De ne permettre ou tolérer qu'aucun des belligérants se serve de ses ports ou de ses eaux comme base de ses opérations navales contre l'autre, ni pour le renouvellement ou l'augmentation de ses forces, en approvisionnements militaires, en armes ou en hommes ;

3° D'exercer la diligence due dans ses propres ports et dans ses eaux, et vis-à-vis de toute personne de sa juridiction, pour empêcher toute violation des obligations et des devoirs qui précèdent.

S. M. B a ordonné à ses hauts commissaires de déclarer que le gouvernement de S. M. ne peut donner son assentiment aux règles ci-dessus, comme étant l'expression de principes du droit international, en vigueur à l'époque où les réclamations mentionnées en l'article 1er ont pris naissance. Mais, afin de prouver son désir de fortifier les rapports d'amitié des deux pays et de pourvoir d'une manière satisfaisante aux éventualités de l'avenir, le gouvernement de S. M. B. consent à ce que, dans le jugement des questions soulevées entre les deux pays par ces réclamations, les arbitres supposent que le gouvernement de S. M. a entendu se conformer aux principes énoncés dans ces règles.

Les H. P. C. conviennent d'observer ces règles entre elles à l'avenir et de les porter à la connaissance des autres puissances maritimes, en les invitant à y accéder.

Art. 7. — La décision du tribunal sera rendue, si possible, dans les trois mois de la dernière plaidoirie des deux parties.

Elle sera rendue par écrit, datée et signée par les arbitres qui y auront donné leur adhésion.

Le tribunal déterminera d'abord, pour chaque navire séparément, si la G.-B. a, par un acte ou une négligence quelconque, failli à l'accomplissement d'aucun des devoirs énoncés dans les trois règles précédentes ou reconnus par les principes du droit international non incompatibles avec ces règles, et certifiera le fait pour chacun des dits navires. Au cas où le tribunal trouvera que la G.-B. a failli à l'accomplissement de ces devoirs ou de l'un d'eux, il pourra, s'il le juge convenable, allouer en bloc une somme qui sera payée par la G.-B. aux É.-U. pour toutes les réclamations reconnues fondées ; et, dans ce cas, la somme fixée en bloc sera payée en espèces par le gouvernement de la G.-B. au gouvernement des É.-U., à Washington, dans les douze mois de la date de la sentence.

La sentence sera délivrée en double exemplaire, dont l'un sera remis à l'agent des É.-U., pour son gouvernement, et l'autre, à l'agent de la G.-B., pour son gouvernement.

Art. 8. — Chaque gouvernement paiera son agent, les honoraires de ses avocats et ceux de l'arbitre nommé par lui, et supportera les dépenses occasionnées par la préparation et la présentation de son dossier au tribunal. Toutes les autres dépenses se rattachant à l'arbitrage seront supportées, par moitié, par les deux gouvernements.

Art. 9. — Les arbitres tiendront procès-verbal exact de leurs délibérations ; ils nommeront et emploieront les personnes nécessaires pour les aider.

Art. 10. — Au cas où le tribunal trouvera que la G.-B. a failli à l'accomplissement d'un ou de plusieurs des devoirs ci-dessus énoncés, et n'estimera pas devoir allouer une somme en bloc, les H. P. C. conviennent de nommer une commission d'assesseurs pour vérifier et déterminer quelles sont les réclamations valables et quelle somme ou quelles sommes devront être payées par la G.-B. aux É.-U. en raison de la responsabilité qu'elle aura encourue par suite du non-accomplissement de ses devoirs par rapport à chaque navire, suivant le degré de responsabilité admis par les arbitres.

La commission d'assesseurs sera constituée comme suit : le Président des É.-U. en désignera un membre ; S. M. B. en désignera un second ; un troisième membre sera désigné par le représentant de S. M. le Roi d'Italie à Washington ; et, s'il survient une vacance pour une cause quelconque, il y sera pourvu de la même manière que pour la première nomination.

Aussitôt que possible après ces nominations, la commission d'assesseurs s'organisera à Washington, avec la faculté de tenir ses séances dans cette ville, à New-York ou à Boston. Chacun de ses membres signera une déclaration solennelle par laquelle il s'engagera à examiner et décider avec soin et impartialité, au mieux de son jugement et selon la justice et l'équité, toutes les questions qui lui seront soumises. Ils procéderont sans retard, en se conformant aux règlements qu'ils prescriront, à l'examen des réclamations qui leur seront présentées par le gouvernement des É.-U. ; ils les examineront et statueront sur elles dans l'ordre et de la manière qu'ils jugeront convenables, mais en se basant seule-

ment sur les preuves ou les renseignements qui leur seront fournis respectivement par les gouvernements des É.-U. ou de la G.-B. ou en leur nom. Ils devront, s'ils en sont requis, entendre séparément, sur chaque réclamation, une personne pour chaque gouvernement, en qualité de conseil ou d'agent. La majorité des assesseurs suffira, dans chaque cas, pour la décision.

La décision des assesseurs sera rendue, sur chaque réclamation, par écrit ; elle sera datée et signée par chacun d'eux.

Chaque réclamation sera présentée aux assesseurs dans les six mois, du jour de leur première réunion ; mais ils pourront, pour bonnes raisons démontrées, prolonger de trois mois au plus le délai de présentation de toute réclamation.

A l'expiration d'une année à dater de leur première réunion, ou avant ce délai, les assesseurs présenteront à chaque gouvernement un rapport sur le montant des réclamations décidées jusqu'à la date de ce rapport. S'il reste encore des réclamations à juger, ils feront un nouveau rapport à l'expiration des deux années qui suivront la date de leur première réunion, ou avant ce délai ; et dans le cas où il y aurait encore des réclamations non jugées à cette dernière époque, ils feront un rapport définitif dans un nouveau délai de six mois.

Le ou les rapports seront faits en deux exemplaires, dont l'un sera transmis au secrétaire d'État des É.-U. et l'autre au représentant de S. M. B. à Washington.

Toutes les sommes d'argent qui pourront être allouées en vertu du présent article seront payables à Washington, en espèces, dans les douze mois qui suivront la remise de chaque rapport.

La commission des assesseurs pourra employer les commis qu'elle jugera nécessaire.

Les dépenses de la commission d'assesseurs seront supportées également par les deux gouvernements et payées de temps à autre, suivant qu'on le jugera à propos, sur la présentation des comptes certifiés par la commission. La rémunération des assesseurs sera faite par les deux gouvernements, également par moitié, et de la même manière.

Art. 11. — Les H. P. C. s'engagent à considérer les décisions du tribunal d'arbitrage et celles de la commission des assesseurs, dans le cas où cette commission serait constituée, comme un règlement complet, parfait et définitif de toutes les réclamations ci-dessus mentionnées ; elles s'engagent en outre à ce que chacune des dites réclamations, qu'elle ait été ou non portée à la connaissance du tribunal ou de la commission, faite, présentée ou déposée devant l'un ou l'autre, soit, après la clôture des délibérations du tribunal ou de la commission, considérée et traitée comme réglée définitivement, annulée et à jamais irrecevable.

Art. 43. — Le présent traité sera dûment ratifié par le Président des É.-U. d'A., avec l'avis et le consentement du Sénat, et par S. M. B. Les ratifications en seront échangées à Washington ou à Londres, dans les six mois de ce jour, ou plus tôt, si faire se pourra.

En foi de quoi, etc.

Fait en double à Washington, le 8 mai 1871.

HAMILTON FISH. — R. C. SCHENCK. — SAMUEL NELSON. — EBENEZER ROCKWOOD HOAR. — G. H. WILLIAMS. — DE GREY ET RIPON. — STAFFORD H. NORTHCOTE. — ED. THORNTON. — J. A. MACDONALD. — MOUNTAGUE BERNARD.

L'heureuse conclusion du traité fit la meilleure impression, tant aux États-Unis qu'en Angleterre. Les États-Unis l'accueillirent comme la réalisation complète des vœux qu'exprimait, deux ans plus tôt, M. Sumner ; transmis au Sénat le 10, le Sénat l'approuvait le 24 mai. En Angleterre, l'opinion était plutôt favorable. Mais quelques dissidences se produisaient. Lord Russell ne lui ménagea pas les critiques. Dans l'ensemble, il lui reprochait de n'avoir pas tranché toutes les questions soumises à la Commission, notamment la question des Fenians, ni bien réglé la question des pêcheries. Pour la prééminente question de l'*Alabama*, il déclarait que les trois règles de Washington, n'étant pas l'expression du droit en vigueur à l'époque, ne pouvaient pas être l'expression du droit applicable à la solution du litige. Payer des indemnités pour des actes qui n'étaient pas contraires au droit de l'époque, c'était, disait-il, « payer une sorte de tribut pour acheter la paix ». Le 12 juin 1871, il demande à la Chambre des lords de présenter une adresse à S. M. pour la prier « de ne pas sanctionner ni ratifier la convention » (1). Lord Granville combattit la motion. Il fit observer que, depuis le 9 août 1870, les trois règles étaient corroborées (et même dépassées) par le droit interne anglais. L'act de 1870 allait même plus loin. Comment en refuser l'application dans le passé si l'on voulait en exiger, des autres nations, la stricte application dans l'avenir? Le comte de Grey estima que « le traité rendait un signalé service à l'Angleterre, en liant les États-Unis par des règles précises ». Tout compte fait, il apparaissait que le traité présentait plus d'avantages que d'inconvénients. Le président des États-Unis, ayant fait déclarer formellement, par M. Fish, que la deuxième règle de Washington n'empêchait pas le commerce ordinaire des armes et des munitions de guerre, aux seuls risques des particuliers, comme les États-Unis et l'Angleterre le pratiquaient durant la guerre franco-allemande, cette précision rassurante acheva de dissiper les craintes que laissait le traité (2). La Chambre des lords repoussa la motion de lord Russell.

Le 17 juin, les ratifications étaient échangées, à Londres (3).

C'est seulement plus tard que, sous prétexte de se faire communiquer la correspondance confidentielle, la Chambre des communes examina la question d'une manière plus académique que pratique. L'attaque du traité, conduite par sir Ch. Adderley, fut repoussée, le 4 août 1871, par un vigoureux discours de sir Roundell Palmer. Les États-Unis, disait il, peuvent en toute bonne foi demander à l'Angleterre

---

(1) Hansard, CCVI, p. 1823-1901.

(2) M. Fish au général Schenk, chargé d'affaires des États-Unis à Londres, 10 juin 1871.

(3) *F. R.*, 1871, p. 448.

d'observer vis-à-vis d'eux leur loi interne qui, après tout, n'est guère différente de ces règles (1). La presse se déclara également satisfaite (2) :

Nous y gagnons l'inestimable avantage d'établir certainement entre nous-mêmes et les États-Unis et très probablement d'une manière universelle, par l'accession des autres puissances maritimes, des règles de droit international, dont l'observation doit diminuer le nombre des cas de mésintelligence entre les neutres et les belligérants.

Désireuse de s'abriter par un texte contre les risques des *Alabamas* étrangères, l'opinion britannique en venait jusqu'à critiquer l'ancien traité Johnson, parce qu'*il avait commis cette faute essentielle de liquider des réclamations particulières sans poser la règle de droit nécessaire pour empêcher à l'avenir le retour de pareils faits.*

Désormais l'exécution du traité pouvait se dérouler sans encombre.

Dans les deux mois des ratifications, les souverains ou chefs d'État désignés par le compromis nommèrent : le roi d'Italie, le comte F. Sclopis, auteur d'une célèbre histoire du droit italien ; le président de la Confédération suisse, M. J. Staempfli, maintes fois membre du Conseil fédéral et trois fois président de la Confédération ; l'empereur du Brésil, le baron (depuis vicomte) d'Itajuba, ministre du Brésil à Paris. L'Angleterre désigna sir Alexandre Cockburn, lord chief justice d'Angleterre, et les États-Unis, M. Ch. Francis Adams, qui avait occupé, pendant la guerre, avec le dévouement le plus distingué, le poste de ministre des États-Unis à Londres (3).

Les agents des parties étaient : pour l'Angleterre, lord Tenterden ; pour les États-Unis, M. Bancroft Davis. Les avocats étaient, pour l'Angleterre, sir Roundell Palmer, assisté de MM. Mountague Bernard et Cohen ; pour les États-Unis, M. Caleb Cushing, assisté de MM. William, Maxwell Evarts et Mordison R. Waite (4).

Le 15 décembre 1871, les arbitres se réunirent à l'Hôtel de Ville de Genève, dans la salle des *Conférences* (5).

---

(1) Hansard, CCVIII, p. 894.

(2) Extraits de journaux communiqués par M. Schenk à M. Fish, *F. R.*, 1871, p. 471 et suiv. Comp. A. Laugel, *Le traité de Washington*, dans la *Revue des Deux-Mondes*, 15 août 1871.

(3) Sur la biographie des arbitres, V. Caleb Cushing, *Le traité de Washington*, p. 105 et suiv.

(4) Pour leurs biographies, v. Frank Warren Hackett, *Reminiscences of the Geneva tribunal of arbitration*, Boston, 1911.

(5) C'est dans cette salle historique, plus tard nommée salle de l'*Alabama*, qu'avait été signée, le 22 août 1864, la convention de Genève, *Bulletin intern. des Sociétés de la Croix-Rouge*, 1903, p. 52.

Après vérification des pouvoirs, M. Adams proposa, d'accord avec sir A. Cockburn, de choisir comme président le comte Sclopis. Et, sur la désignation faite par M. Staempfli, M. Alexandre Favrot, de Berne, fut chargé des fonctions de secrétaire.

Le tribunal tint en tout trente-deux séances, dont vingt-sept en présence des agents des parties et cinq à huis clos. Les procès-verbaux ou protocoles, rédigés en anglais et en français, portent tous les signatures du président et du secrétaire et ceux qui se rapportent aux séances publiques sont en outre signés par les agents des parties (1).

A la première séance, lord Tenterden et M. Bancroft Davis présentèrent simultanément les mémoires de leurs gouvernements. Ces mémoires, accompagnés d'un grand nombre de documents, étaient rédigés en anglais. Seul le mémoire des États-Unis était en outre traduit en français.

Conformément au compromis, le tribunal fixa au 15 avril la date de la présentation des contre-mémoires et, à la seconde séance, s'ajourna au 15 juin, tout en se réservant de se réunir exceptionnellement, sur l'invitation du secrétaire, avant cette époque, le cas échéant (2).

§ 1er. — Les mémoires.

1. Le mémoire des États-Unis (3).

Après une brève introduction sur le traité de Washington, le mémoire des États-Unis développe longuement (ch. II) l'*attitude anti-amicale de la Grande-Bretagne vis-à-vis des États-Unis, de l'ouverture à la clôture de l'insurrection* [résumé] :

Le gouvernement britannique reconnaît les insurgés avant même de savoir quels seront les caractères et la force de leur mouvement ; le 1er mai, le Cabinet arrête sa ligne de conduite ; le 1er juin, elle est rendue publique, la veille même du jour de l'arrivée à Londres de M. Adams, que lord Russell avait promis d'attendre. Hâte insolite : soulignée par les paroles hostiles des hommes d'État britanniques, Gladstone, lord Russell, M. Laird, elle montre que, si l'Angleterre s'est officiellement déclarée neutre, l'esprit de sa neutralité n'était pas impartial.

Au chapitre suivant, les États-Unis tracent les règles applicables au litige. Puis le mémoire s'enfonce dans les minuties précises, accusatrices d'un exposé méthodique et sûr, patiemment attaché à montrer

---

(1) Ces protocoles sont reproduits dans *F. R.*, 1872, 2e série, IV, p. 15-48, et dans de Martens, *N. R. G.*, XX, p. 722-766.

(2) Protocoles I et II.

(3) *F. R.*, 1872, 2e partie, I, p. 9 à 190.

(ch. IV) *Comment l'Angleterre a failli à ses devoirs de neutre.* Un à un apparaissent les multiples griefs des États-Unis :

1° L'hospitalité donnée par l'Angleterre aux agents des Confédérés, Bullock, North, Huse, chargés d'acheter des armes, des munitions, des navires ; 2° la naturalisation frauduleuse de Ch. K. Prioleau, dont la maison de Liverpool, succursale de la maison Frazer, Trenholm et Cie, de Charleston, n'est qu'un bureau détaché de la Trésorerie confédérée ; 3° la rupture du blocus par des navires anglais chargés d'armes et de munitions venus directement d'Angleterre, comme le *Bermuda* : 4° le transbordement à Nassau, puis à Bermude, des marchandises en transit des côtes du Sud, sous la surveillance d'agents spéciaux, Heyliger à Nassau, Porter à Bermude ; 5° l'interdiction des Antilles anglaises aux croiseurs fédéraux indirectement d'abord par le refus de charbon, directement ensuite, en vertu des ordres du 31 janvier 1862, par la fermeture des ports ; 6° les agissements de Bullock, les contrats relatifs à l'*Oreto* (*Florida*) et au n° *290* (*Alabama*); 7° le départ du *Florida*, de *l'Alabama*, du *Georgia*, qui complètent leurs armements avec l'assistance anglaise ; les nouveaux contrats passés, quasi publiquement, en Angleterre, pour la construction de six navires cuirassés et le lancement de deux d'entre eux, que le gouvernement britannique, pour arrêter l'affaire, est contraint d'acheter ; 8° la vente du *Sumter* à Gibraltar, pour échapper à l'imminence d'une saisie fédérale ; les hospitalités prolongées et coupables, marquées par des approvisionnements excessifs, du *Sumter* à la Trinité (août 1861), du *Florida* à Nassau (juillet 1863), etc.; la réception des prises comme tenders dans les eaux britanniques, celle notamment du *Tuscaloosa*, tender de l'*Alabama*, à Capetown.

Puis le mémoire oppose l'attitude de la Grande-Bretagne : les démarches de M. Adams ; les refus de lord Russell dans les cas du *Bermuda* et du *Florida* ; la vanité des promesses faites pour l'*Alabama* (*290*) sorti pendant que les jurisconsultes de la Couronne délibéraient encore sur son cas ; l'insuffisance du *Foreign enlistment act* ; l'exagération de cette insuffisance par l'interprétation judiciaire dans le cas de l'*Alexandra* ; le refus persistant du gouvernement britannique de modifier l'act de 1819 malgré le dilemme d'Adams : « S'il est suffisant, qu'on l'exécute ; s'il est insuffisant, qu'on le modifie ». Bref, partout refus, échappatoires et mauvaise volonté.

Enfin, dans le chapitre V, l'exposé des faits revient, plus détaillé, méticuleux, pour chaque navire, chacun, aux termes du compromis, devant faire l'objet d'un examen spécial dans le débat et d'un paragraphe séparé dans la sentence :

1° Pour le *Sumter*, trois griefs : fourniture de charbon, non application des ordres du 31 janvier 1862, vente-évasion à Gibraltar ; 2° pour le *Nashville* : fourniture de charbon ; 3° pour le *Florida* : construction et armement illégitimes ; faveurs frauduleuses de l'autorité britannique, soit à Nassau, soit à Bermude, soit à Barbade ; 4° pour l'*Alabama* : avoir été construit, puis à demi équipé en Angleterre, armé, puis achevé d'équiper au dehors par des vaisseaux anglais, ce qui n'empêche pas l'Angleterre, après avoir tenté de l'arrêter à Liverpool, de le laisser impunément relâcher à Kingston, au Cap, à Singapour, au Cap encore, traînant à sa suite une prise, le *Tuscaloosa*,

qui échappe à toute restitution, sous prétexte qu'elle est, comme *tender*, l'accessoire d'un vaisseau de guerre, s'arrêtant à sa guise et faisant à son gré, notamment au Cap, à son dernier voyage, une provision trop forte de charbon ; 5° pour le *Retribution* : vente de deux prises sans jugement préalable à Long Cay (Bahama), la première (*Hanover*) dans l'indifférence et la seconde (*E. Fisher*) avec l'assistance des autorités britanniques qui en deviennent ainsi, tant par action que par omission, les complices ; 6° pour le *Georgia* : construction sur la Clyde, équipement sur la Mersey, armement dans les parages d'Ouessant par l'*Alar*, de New-Haven ; négligence du ministre qui, sur la demande des États-Unis, ouvre une instruction, mais en saisit, au lieu de la Marine, l'Intérieur et les Finances ; inscription à Liverpool comme navire de commerce anglais et, plus tard, libre accès de ce port (mai 1864) après avoir reçu, comme navire de guerre et sous pavillon confédéré, l'hospitalité britannique à Capetown ; 7° pour le *Tallahassee* ou *Olustee* : lancement à Londres (1864), arrivée à Wilmington en forçant le blocus (25 août) ; 8° pour le *Chickamauga*, forceur de blocus : construction à Liverpool (5 mai 1864) pour le compte des insurgés et, plus tard, transformation, navire de guerre en cours de route pour détruire les vaisseaux marchands des États-Unis, navire de commerce au port (Liverpool) pour décharger librement sa cargaison de coton ; 9° pour le *Shenandoah* (alias *Sea-King*) : remise par le *Laurel*, de Liverpool, au rendez-vous de Funchal (Madère), d'hommes, de canons, d'armes, et recrutement à Melbourne d'un supplément d'équipage, malgré tous les efforts et toutes les démarches du consul des États-Unis.

Puis l'exposé des faits est interrompu par trois dissertations juridiques : la 1re (ch. III), sur *Les devoirs que la Grande-Bretagne, neutre, était tenue d'observer au regard des États-Unis* ; la 2e au commencement et à la fin du ch. V ; la 3e au ch. VI, où le mémoire examine *Comment et pourquoi le tribunal doit arbitrer une somme en bloc aux États-Unis* [résumé] :

Les textes étaient rares. La déclaration de Paris [16 avril 1856] fixait le risque des particuliers neutres dans l'aventure commerciale de guerre, mais non la responsabilité de l'État neutre en vertu des devoirs de la neutralité. Les principes, à cet égard, étaient dans la coutume. Les trois Règles de Washington essayaient de les en extraire, mais en partie seulement, car, tout en précisant de nombreux cas de responsabilité (construction, armement, équipement, modifications militaires quelconques, renouvellement des forces de combat), elles laissaient de côté plus d'une question (la règle des 24 heures de séjour ; celle de la provision de charbon nécessaire pour atteindre le port le plus proche) ; surtout elles notaient les cas où devait s'exercer la diligence du neutre beaucoup plus que la mesure de cette diligence. A cet égard, le texte ne renferme qu'une formule décevante : le neutre doit la *diligence due*, c'est-à-dire la diligence qu'il doit, ce qui répond à la question par la question. Quelle est donc cette diligence ?

Partant de ce principe qu'à l'exemple des lois américaines, les lois et instructions britanniques n'ont sur la neutralité d'autre but, suivant le mot même de lord Palmerston à la Chambre des Communes [23 juillet 1863], que de permettre à l'État l'exécution de ses obligations internationales, les États-Unis cherchent dans l'act de 1819, dans la proclamation du 13 mai 1861, dans les instructions de janvier 1862 et jusque dans les ordres

spéciaux du gouvernement britannique, l'aveu même par l'Angleterre de ses devoirs de neutralité.

L'emploi de ce procédé donne deux résultats :

1° Il confirme les Règles de Washington, en prouvant qu'elles sont, à l'époque du litige, malgré les dénégations anglaises, l'expression même du droit anglais de la neutralité. *Exemple* : l'act de 1819 interdit le lancement, l'équipement et l'armement d'un navire en Angleterre ; la cour de l'Échiquier exige (aff. de l'*Alexandra*), pour intervenir, la réunion des trois faits dans la juridiction anglaise ; mais les termes de l'act, l'ordre tardif d'arrêter l'*Alabama* à Liverpool se contentent du lancement ; c'est un aveu que le mémoire retient.

2° Il complète les Règles de Washington. *Exemple*: les instructions du 31 janvier 1862 interdisent aux belligérants de rester plus de 24 heures dans un port, et le *Sumter* reste des semaines à Gibraltar, ou bien elles défendent de prendre plus de charbon qu'il n'en faut pour gagner le port le plus proche, et le *Nashville* prend à Bermude le charbon nécessaire pour atteindre Southampton; ou enfin elles refusent à un même navire de s'approvisionner plus d'une fois avant trois mois dans un port anglais, et le *Florida* à Barbade, en février 1863. l'*Alabama* à Capetown, en mars 1864, n'attendent pas ce délai. Autant de manquements aux devoirs reconnus par les instructions de 1862, donc autant de manquements, de l'aveu même de l'Angleterre, à sa neutralité.

L'act de 1819, même accru des instructions complémentaires de 1862, n'en est pas moins d'une insuffisance notoire. Il reste encore plus d'un oubli, plus d'une lacune : un cas important, la simple construction du navire, manque à l'énumération; une sanction très pratique, la fermeture des ports britanniques aux vaisseaux illégalement armés, n'y figure pas davantage ; le gouvernement britannique n'a pas, en vertu de l'act de 1819, comme le président des États-Unis, en vertu de l'art. 8 de l'act de 1818 (*Statutes at Large*, III, 449), le droit de prendre toutes les mesures nécessaires pour assurer l'exécution de ses dispositions. Avant de chercher dans la coutume internationale ces règles absentes des textes internes en vigueur pendant la guerre, le mémoire des États-Unis les trouve à un degré intermédiaire dans le rapport de la commission créée le 1er janvier 1867 « pour mettre les lois anglaises en pleine conformité avec les obligations internationales de la Grande-Bretagne » et dans l'act du 9 août 1870 qui s'en approprie toutes les dispositions, hors celle qui ferme les ports britanniques aux vaisseaux illégalement construits et armés dans la juridiction de la Couronne. Procédé d'autant plus légitime qu'un texte de droit des gens a toujours effet rétroactif. Sous le règne de la reine Anne (1), un ambassadeur de Pierre-le-Grand fut arrêté à Londres pour une dette de 50 livres. L'*Anne act*, c. 12, sur l'immunité diplomatique, qui fut pris à la suite de cet incident, *pour assurer l'immunité diplomatique* fut rétroactivement appliqué à la dette de l'envoyé du Tzar. D'après le droit anglais lui-même, la non-rétroactivité ne s'applique pas aux lois internes qui ont pour objet des matières internationales, parce qu'alors la loi n'est pas une création mais une déclaration, ni une institution, mais une reconnaissance et un aveu. Enfin de nombreuses décisions de jurisprudence affirment « que la loi des nations fait dans sa totalité partie de la loi anglaise », de sorte que, là même où tout texte fait défaut, les lacunes du droit interne peuvent être complétées par l'examen direct de la coutume internationale, à laquelle *la proclamation de neutralité vaut renvoi*. C'est donc à la loi générale de la neutralité, sous l'empire de laquelle le gouvernement britannique s'est placé par la

(1) Stephen, *Commentaries*, éd. 1868, II, p. 523.

proclamation du 13 mai 1861, qu'il appartient de lever les doutes ou de réparer les insuffisances qui subsistent encore.

Mais, pour rendre l'argument plus frappant, c'est dans la manière dont, belligérante, la Grande-Bretagne a compris les devoirs des États-Unis neutres, que ceux-ci, belligérants, cherchent les devoirs de la Grande-Bretagne neutre.

En 1793, M. Hammond (1) demande au gouvernement des États-Unis de prendre les mesures nécessaires pour empêcher le lancement, l'armement, l'équipement ou le commissionnement des corsaires français dans les ports américains, conformément à la proclamation du président Washington ; Jefferson donne aux collecteurs des douanes les instructions les plus sévères ; l'art. 7 du traité de 1794 pose le principe d'une restitution, et, à défaut, d'une indemnité pécuniaire pour les prises faites par ces corsaires ; enfin, et bien que les mesures nécessaires eussent été déjà prises sans attendre un texte législatif, en 1794, le Congrès des États-Unis, sur la demande de la Grande-Bretagne, édicte contre de tels actes des peines sévères. Toutes les lois américaines sur la neutralité ont été promulguées à la requête des gouvernements étrangers : l'act de 1818 (aujourd'hui en vigueur), à la requête du gouvernement portugais (2) ; l'act de 1838, à la requête du gouvernement britannique. En 1855, le gouvernement américain arrête à New-York, par télégramme, sans autre preuve qu'une affirmation du consul et de deux agents de police, la barque *Mary* (3) sous prétexte que, malgré son apparente destination pour la Chine, elle s'apprêtait à faire la course pour le compte de la Russie contre l'Angleterre. C'est d'après ses exigences d'alors que les États-Unis, ont, en s'y soumettant, acquis le droit de juger aujourd'hui les devoirs de la Grande-Bretagne.

En conséquence, le mémoire américain formule les trois règles suivantes :

1° Les belligérants peuvent demander aux neutres de mettre en vigueur leurs proclamations de neutralité aussi bien que leurs lois internes ; 2° il est du devoir du neutre, quand une violation de la neutralité se prépare et qu'il l'apprend, soit par les représentants du belligérant, soit par sa propre vigilance de neutre, d'employer tous les moyens nécessaires pour empêcher cette violation ; 3° s'il n'emploie pas *tous les moyens en son pouvoir* pour empêcher une atteinte à la neutralité de son sol ou de ses eaux, le neutre est tenu d'en réparer le préjudice par une indemnité pécuniaire.

Enfin le mémoire ajoute :

4° Si le neutre n'a pas, dans ses lois, les ressources suffisantes pour assurer l'exécution de son devoir de neutralité, il est tenu, sur la demande du neutre, de changer ses lois.

---

(1) Wharton, *International law*, III, § 396.

(2) A la suite des plaintes faites en 1815-1817 par l'abbé Correa, ministre du Portugal à Washington, au sujet des infractions américaines à la neutralité, pendant la lutte du Portugal et de ses colonies sud-américaines, le président Madison fit de ce sujet l'occasion d'un message spécial, dont le résultat fut le passage, le 3 mars 1817, d'un acte limité à 2 ans, qui fut rendu permanent par l'act du 20 avril 1818. Wharton, *Intern. law digest*, III, § 396, p. 560.

(3) Wheaton (éd. Dana), *International law*, § 439, note 215. *Sen. Exec. Doc.*, 34 *Cong.*, n° 238.

Sur le degré de vigilance du neutre, le mémoire s'explique ainsi :

L'étendue de la diligence requise pour échapper à toute responsabilité est déterminée par le caractère et l'importance de la matière qu'elle peut affecter, par la condition réciproque des parties, par la capacité d'exercer la diligence requise à raison de l'exigence des cas, et par l'étendue du préjudice qui peut suivre cette négligence.

Ce n'est pas une règle fixe, mais une règle qui change avec les circonstances. Dans le débat à la Chambre des lords (1) qui suivit le traité de Washington, lord Cairns demandait : « Par quel criterium mesurer la diligence due ? Diligence due, par soi-même, ne signifie rien. Ce qu'est la *due diligence*, avec un homme, avec une puissance, n'est pas la *due diligence* avec un autre homme, avec une autre puissance ».

Les États-Unis comprennent « que la *due diligence* est une diligence proportionnelle à l'importance du sujet, à la dignité et à la force de la puissance qui l'exerce ; — une diligence qui doit, grâce à l'emploi d'une vigilance active, empêcher par tous les moyens au pouvoir du neutre la violation du territoire ; — une diligence qui doit de toute manière détourner de commettre des actes de guerre sur le territoire d'un neutre contre sa volonté et détourner aussi de l'entraîner contre son gré dans une guerre qu'il veut éviter ; une diligence qui pousse le neutre aux mesures les plus énergiques pour découvrir toute intention ou préparation d'actes contraires à sa neutralité et qui, sitôt connue l'intention de commettre un tel acte, lui impose l'obligation d'employer tous les moyens en son pouvoir pour en prévenir l'exécution ».

En conséquence, la première règle de Washington interdit (§ 1) le lancement, ou l'armement, ou l'équipement du navire (chacun de ces actes constituant par lui-même un délit complet) ou même (§ 2) un acte quelconque d'adaptation du navire en tout ou partie aux usages de guerre, soit au commencement, soit à la fin de son aménagement.

Le neutre, sur le territoire duquel de tels actes ont pu s'accomplir, a le droit et le devoir d'arrêter, dans ses propres ports et dans ses propres eaux, le navire indûment construit, armé ou équipé, ou plus généralement adapté pour la guerre en dépit de la neutralité (I, § 2). La deuxième règle condense en un principe général les prescriptions que les instructions de janvier 1862, plus minutieuses et plus précises, développent dans tous leurs détails. La troisième règle insiste sur ce que la *due diligence* doit s'exercer dans tous les cas ci-dessus prévus. Le traité de Washington reconnaît enfin (art. 7) qu'au cas où le neutre a manqué à son devoir il est tenu d'assurer la réparation pécuniaire du dommage causé. L'attitude des États-Unis vis-à-vis de la Grande-Bretagne en 1793, vis-à-vis de l'Espagne en 1819 et vis-à-vis du Portugal en 1827, donne l'appui des précédents à cette manière de voir qui se recommande enfin de hautes et nombreuses autorités (2).

Les actes publics et l'attitude officielle des autres gouvernements européens ont été toujours d'accord avec les principes que les États-Unis accusent la Grande-Bretagne d'avoir ici violés :

---

(1) Chambre des lords, 12 juin 1871, Hansard, CCVI, p. 1823 et s.

(2) Hautefeuille, *Des droits et des devoirs des nations neutres*, Paris, 1849, II, p. 79-80 ; Bluntschli, *Opinion impartiale sur la question de l'Alabama et sur la manière de la résoudre*, dans la *Rev. de droit international*, 1870, p. 452 ; *De la neutralité de la Grande-Bretagne, pendant la guerre civile américaine*, d'après M. Montague Bernard, dans la *Rev. de droit international*, 1871, p. 132.

« Il n'est pas possible d'admettre que la construction, le lancement, l'armement ou l'équipement par des neutres de vaisseaux de guerre au service des belligérants ne puissent être, avant le traité de Washington, rangés dans les articles ordinaires de contrebande... Tandis que les sujets ou citoyens de la Grande-Bretagne et des Etats-Unis sont laissés libres de manufacturer ou de vendre des fusils ou de la poudre à canon et de l'exporter à leurs propres risques, même sciemment, pour l'usage d'un belligérant, les autorités législatives, exécutives et judiciaires des deux pays se sont jointes à celle du monde civilisé pour dire qu'un vaisseau de guerre destiné à un belligérant n'est pas un article que le sujet ou le citoyen d'un État neutre puisse livrer sans autre risque que sa capture comme contrebande de guerre par l'autre belligérant ».

Les navires, en effet, ne sont pas, comme les canons, comme la poudre, un instrument de combat ; ils sont les combattants eux-mêmes ; le canon, le fusil, c'est l'arme ; le navire, c'est l'armée. Ortolan (1), Heffter (2) distinguent avec soin de la contrebande pure et simple « l'équipement, l'armement, et, à plus forte raison, la construction dans les ports neutres de bâtiments de guerre destinés aux belligérants d'une manière ostensible ou dissimulé » ; ceci n'est pas l'aventure de neutralité, qui n'engage que le particulier : c'est le délit de neutralité qui engage l'État. La Grande-Bretagne et les États-Unis ont fait application de ce principe : la Grande-Bretagne, en arrêtant, en 1828, pendant la lutte de dom Miguel et de Maria II — à cette même Terceira des Açores où l'*Alabama* prit ses munitions, — des vaisseaux qui, sans armes, avaient quitté Southampton, où ils avaient été construits pour le compte des partisans de Maria II (3) ; les États-Unis, à propos du *Santissima Trinidad* et du *Gran-Para*, dans le premier cas, le corsaire *Monmouth*, construit à Baltimore pour la guerre de 1812 avec l'Angleterre, revendu plus tard au Brésil, puis rééquipé à Baltimore avec un supplément de 30 hommes, fut condamné par la cour suprême à restituer sa prise, le *Santissima Trinidad*, du chef d'enrôlement supplémentaire (chief justice Marshall, 12 mars 1822) (4), dans le second cas, l'*Irresistible*, lancé à Baltimore, muni d'un équipage provisoire de 50 hommes, achevé d'équiper et d'armer à Buenos-Ayres, sous le nom de *Gran-Para* (5), fut condamné à restituer ses prises ; en vain, la défense invoquait-elle que le navire n'avait complété son équipement et son armement qu'au dehors, qu'il avait licencié, puis repris les hommes qui le montaient au début ; le chief justice Marshall écarta toutes ces objections (13 mars 1822). Dans les deux cas du *Santissima Trinidad* et du *Gran-Para*, la défense invoquait le commissionnement à l'étranger, comme navire de guerre, avant toute prise, du croiseur poursuivi ; mais le chief justice Marshall refusa, dans les deux cas, d'en tenir compte :

« Si ces arguments pouvaient être admis, répondit-il, les lois qui sanctionnent notre neutralité seraient complétement éludées, du moins en ce qui concerne la restitution des prises faites en violation de ces lois. Les vaisseaux construits dans nos ports en vue d'opérations militaires n'auraient qu'à se rendre dans un port des belligérants, et là, après avoir obtenu une commission, les capitaines n'auraient qu'à faire le simulacre de licencier et de rengager leurs hommes pour que leurs navires devinssent des croiseurs légitimes, débarrassés de tous les vices dont ils s'étaient chargés dans le lieu même où ils auraient acquis force et capacité de nuire. Ceci serait une neutralité frauduleuse, indigne de notre gouvernement et dont aucune nation ne serait dupe ».

Même commissionné comme vaisseau de guerre, le navire coupable n'échappe ni dans l'avenir ni, à plus forte raison, dans le passé à toute responsabilité : conséquence d'autant

(1) Ortolan, *Diplomatie de la mer*, II, p. 214.

(2) Heffter, *Droit international*, p. 296.

(3) Phillimore, *International law*, I, p. 229 et suiv.

(4) *The Santissima Trinidad*, 7, Wheaton, *Reports*, p. 283,

(5) *The Gran-Para*, 7, Wheaton, *Reports*, p. 471.

plus inadmissible ici que, sauf un navire, le *Florida*, qui a réussi (comme vaisseau de guerre britannique) à franchir le blocus, les croiseurs confédérés, qui n'ont jamais vu les côtes du Sud, ont reçu leur commission des bureaux anglais de la marine confédérée. Les États-Unis ne contestent pas qu'en principe une commission militaire mette le navire à l'abri de toute poursuite, détention ou confiscation de la part du neutre ; mais ils protestent contre la fraude, qui procure aux navires coupables, par une dernière faveur, les commissions destinées à purger le vice de leur lancement, de leur équipement, de leur armement en territoire neutre. Ces principes, appliqués par les États-Unis dans les affaires du *Santissima Trinidad* et du *Gran Para*, l'ont été pendant la guerre de 1861-65, par la France, dans l'affaire du *Rappahannock* détenu malgré sa commission (1864) à Calais, où il était venu d'Angleterre achever son armement, et par la Grande-Bretagne elle-même, quand elle ordonna de saisir l'*Alabama* à Nassau.

Les Etats-Unis formulaient en conséquence les douze conclusions suivantes :

1° Il est du devoir du neutre d'observer une neutralité stricte et impartiale entre les deux belligérants durant les hostilités (Proclamations de la reine ; auteurs précités) ;

2° Cette obligation est indépendante de la loi nationale interne ;

3° Le neutre est tenu de mettre en vigueur ses lois et décrets internes ; un belligérant a le droit de le lui demander ; il a même celui de demander que les pouvoirs conférés au neutre par sa propre loi soient augmentés, s'il les juge insuffisants (Précédents de l'administration du général Washington ; discours de lord Palmerston du 23 juillet 1863 ; opinion de l'attorney général d'Angleterre durant la guerre de Crimée; loi des États-Unis du 10 mars 1838) ;

4° Le neutre est tenu d'employer toute diligence pour prévenir la mise à flot, l'armement ou l'équipement dans sa juridiction d'un navire qu'il a de raisonnables motifs de croire destiné à croiser ou à engager les hostilités contre un gouvernement avec lequel il est en paix (1re règle du traité ; les *Foreign enlistment acts* de 1819 et 1870 ; les précédents de l'administration du général Washington ; les auteurs précités) ;

5° Le neutre est tenu d'employer la même diligence pour empêcher la construction de ce navire (*Foreign enlistment act* de 1870 ; action du gouvernement des États-Unis ; auteurs précités) ;

6° Le neutre est tenu d'employer la même diligence pour empêcher le départ de sa juridiction d'un vaisseau qui se propose de croiser ou d'ouvrir les hostilités contre un gouvernement avec lequel il est en paix, du moment que ce vaisseau a été spécialement adapté, en tout ou en partie, dans sa juridiction, à un usage militaire (1re règle du traité ; *Foreign enlistment act* de 1870) ;

7° Le neutre ne peut pas permettre ou souffrir qu'un des belligérants fasse usage de ses ports ou de ses eaux comme base de ses opérations maritimes contre l'autre (2me règle du traité ; *Foreign enlistment act* de 1870 ; auteurs précités ; Instructions pour la marine britannique durant la guerre de Sécession) ;

8° Le neutre est tenu de faire toute diligence dans ses ports ou dans ses eaux pour empêcher un des belligérants d'y obtenir aucun renouvellement ou accroissement de

ses forces militaires, soit en armes, soit en hommes (2me règle du traité ; précédents de l'administration du général Washington ; *Foreign enlistment acts* de 1819 et de 1870 ; proclamation de la reine) ;

9° Si le neutre n'emploie pas tous les moyens en son pouvoir pour empêcher la violation de la neutralité de son territoire ou de ses eaux, aux termes des règles précédentes, il doit indemniser le belligérant du préjudice qui en résulte (Précédents de l'administration du général Washington entre la Grande-Bretagne et les États-Unis ; traité de 1794 entre la Grande-Bretagne et les États-Unis ; traité de 1819 entre les États-Unis et l'Espagne; correspondance entre le Portugal et les États-Unis 1817-22; articles VII et X du traité) ;

10° Cette obligation n'est pas éteinte ou paralysée par la transformation du navire coupable en vaisseau de guerre (Affaires du *Santissima Trinidad* et du *Gran-Para*) ;

11° Le neutre n'est pas libéré par la tentative frauduleuse du navire infracteur d'échapper aux dispositions de la loi interne locale (Aff. précitée du *Gran-Para* ; Bluntschli et autres auteurs précités) ;

12° La responsabilité du neutre, pas plus que le délit, ne cesse par l'entrée du navire infracteur dans un port du belligérant pour s'y transformer en vaisseau de guerre tant qu'une partie de la fraude originale continue de s'attacher audit navire (Aff. précitée du *Gran-Para*).

2. Le mémoire de la Grande-Bretagne (1).

Le mémoire britannique, comporte dix chapitres d'inégale étendue, suivis de quatre tomes d'annexes. Il ne pénètre pas à fond dans le sujet. La Grande-Bretagne, qui ne connaît pas encore les positions, les arguments et les thèses du mémoire américain, ne sait ni sur quels points ni de quelle manière elle doit présenter sa défense. Dès le chapitre 1er, elle tâtonne à la recherche du terrain de la discussion. Combien de navires les États Unis rangeront-ils sous le terme générique d'*Alabama claims*? Dans le doute, la Grande-Bretagne s'arrête à quatre, pour lesquels aucune espèce de discussion n'est possible : l'*Alabama*, le *Florida*, le *Georgia*, le *Shenandoah*. Elle écarte momentanément le *Sumter*, mentionné seulement après la guerre dans une note diplomatique du 27 août 1866 (2), et ne fait même pas allusion à d'autres. Sur quel terrain placer la discussion juridique? Au commencement du chapitre II, la Grande-Bretagne indique, avec prudence, ces quatre règles (3) :

1° Le gouvernement neutre est tenu d'agir avec impartialité vis-à-vis des belligé-

(1) *F. R.*, 1872, 2e partie, I, p. 207-413.
(2) *F. R.*, 1866, I, p. 177 ; 1872, 2e partie, I, p. 209.
(3) *F. R.*, 1872, 2e partie, I, p. 211.

rants ; d'accorder à l'un ce qu'il accorde à l'autre ; de refuser à l'un ce qu'il refuse à l'autre ; 2° le devoir, qui dérive immédiatement de cette conception s'applique au rapport de neutralité dès qu'il existe ; il n'est pas affecté par des considérations déduites des relations politiques qu'avant la guerre les belligérants pouvaient avoir l'un avec l'autre ; 3° la guerre maritime comportant des hostilités sur la haute mer et toute une procédure (visite, etc.) de la part des navires commissionnés par l'autorité publique, un État neutre est tenu de reconnaître, pour tout ce qui a trait à la guerre, les commissions délivrées et les captures faites par l'un des belligérants de la même manière et sous les mêmes conditions qu'il reconnaît les commissions délivrées et les captures faites par l'autre ; 4° si le belligérant est une communauté non reconnue par le neutre comme État souverain, les commissions délivrées par ce belligérant sont considérées comme émanant, non sans doute d'un gouvernement souverain, mais d'une ou de plusieurs personnes exerçant *de facto*, par rapport à la guerre, les pouvoirs d'un gouvernement souverain.

Ceci suppose le belligérant reconnu. Mais l'État neutre avait-il le droit de faire cette reconnaissance ?

Le mémoire aborde les faits dans la double intention : 1° de montrer que les progrès des insurgés justifiaient leur reconnaissance ; 2° de rappeler que la Grande-Bretagne ne mit pas à cette reconnaissance une précipitation trop grande.

1° L'attaque du fort Sumter, la prise de Harper's Ferry par les troupes de la Virginie, la levée de 75,000 hommes par le président Lincoln (15 avril) attestèrent promptement la force du mouvement sur terre ; l'offre de lettres de marque par Jefferson Davis (17 avril), les acts du Congrès confédéré des 6 et 14 mai 1862 sur les lettres de marque, de représailles et de prises, les proclamations du président Lincoln (19 et 27 avril) (1), la note de M. Seward à lord Lyons du 1er mai 1861, sur le blocus, attestèrent le pouvoir sur mer des insurgés auxquels le blocus, acte de guerre, reconnaissait, en matière navale, la qualité de belligérants, et qui, dans leurs propres ports, avaient trouvé plus d'un croiseur prêt à prendre la mer au premier jour : le *Calhoun*, le *Jeff. Davis*, le *St-Nicolas*, le *Winslow*, le *York* ; plus tard le *Sumter* (juin 1861), le *Sallie* et le *Nashville* (octobre 1861), l'*Echo* (1862), le *Retribution* et le *Boston* (1863), le *Chickamauga*, le *Olustee* et le *Tallahassee* (1864) (2) ; navires qui firent pendant la guerre de 60 à 70 prises : indice certain d'une force maritime appartenant en propre aux Confédérés.

2° D'autre part, la proclamation de neutralité britannique, du 13 mai

(1) V. ci-dessus, p. 718.

(2) Ces deux navires n'en font qu'un seul. C'est par erreur qu'ils sont ici séparés. Bien que le *Chickamauga* et l'*Olustee* eussent pénétré dans les ports du Sud, ce n'est pas là d'ailleurs qu'ils avaient été construits. V. ci-dessus, p. 740.

1861 (1), n'a rien d'anormal : publiée quatorze jours après la triple nouvelle du bombardement du fort Sumter, de la levée des 75,000 hommes du président Lincoln et de l'offre des lettres de marque de Jefferson Davis, douze jours après l'arrivée de la nouvelle du blocus, neuf jours après la dépêche du consul d'Angleterre à New-York transmettant le texte officiel de la proclamation du blocus, trois jours après sa communication authentique au Foreign office par le ministre des États-Unis, M. Dallas, peu de temps avant les déclarations semblables de la France (10 juin 1861), de l'Espagne (1er juin), de la Hollande (même mois) et du Brésil (1er août), la déclaration britannique se justifie par les actes des belligérants qui la précèdent et les actes des neutres qui la suivent.

La Grande-Bretagne, qui n'a pas été seule à reconnaître les insurgés comme belligérants, n'a pas de même été la seule à recevoir leurs croiseurs dans ses ports. Elle a gardé six jours à la Trinité le *Sumter*; mais la Hollande l'a laissé onze jours à Paramaribo ; le Brésil, dix jours à San Juan de Maranaham ; la France, quatorze à la Martinique ; l'Espagne, quatorze à Cadix. Les autorités locales refusent au *Sumter*, à la Trinité et à Gibraltar, de lui laisser embarquer le charbon qu'à la Martinique le croiseur se procure avec la permission écrite du gouverneur, malgré les protestations de l'*Iroquois*, vaisseau fédéral, à qui, pour toute réponse, un même traitement est offert par l'autorité locale. Le *Nashville*, sorti de Charleston le 26 octobre 1861, arrivé à Bermude le 30, se voit de même refuser le charbon qu'il demande. Les instructions du 31 janvier 1862 donnent à la neutralité britannique un caractère de correction rigoureuse et d'impartialité sévère, qui ne souffre pas de comparaison avec l'attitude des autres puissances. Le *Sumter*, dénationalisé à Gibraltar, n'a pu quitter les eaux britanniques que désarmé, avec risque de prise ; si le gouvernement fédéral en jugeait la vente frauduleuse, il n'avait qu'à le faire prendre par ses croiseurs, et juger par ses tribunaux : les autorités anglaises avaient reçu l'ordre de ne le protéger que dans les eaux britanniques, non dans la haute mer.

Après avoir déclaré que ni le *Sumter* ni le *Nashville* n'appartiennent au litige, la Grande-Bretagne n'hésite pas à les retenir, car ils lui permettent, dans des circonstances plus favorables, pour des accusations moins graves, d'employer son argument favori : la comparaison de son attitude avec celle des autres puissances.

Le chapitre II se termine, sans que, ni sur les règles du droit, ni sur

(1) Texte dans *Appendix*, p. 17.

la situation des quatre navires qu'il entend retenir, le mémoire britannique se soit encore expliqué.

Le chapitre III aborde le fond du sujet. C'est la partie maîtresse du mémoire britannique. Mais, dans l'ignorance du mémoire américain, les rédacteurs du mémoire britannique restent à cet égard dans des généralités prudentes : d'abord les règles générales du droit et de la pratique des États ; puis la description des moyens d'action mis, pour l'exécution de ces règles, à la disposition du gouvernement britannique ; enfin l'examen détaillé de l'usage qu'il en a fait. Ne pouvant encore discuter (ce qui sera le rôle du contre-mémoire), le mémoire britannique se contente d'affirmer.

1° Il résume les droits et devoirs des neutres dans les onze règle suivantes :

1° Le neutre est tenu de faire toute diligence pour empêcher l'usage de son territoire par un des belligérants comme base ou point de départ d'une expédition militaire ou navale, ou d'hostilités sur terre ou sur mer ;

2° Le neutre n'est pas tenu, ni en vertu de l'obligation précédente ni à tout autre titre, d'empêcher ou d'arrêter sur son territoire la vente à l'un des belligérants ou la fabrication sur l'ordre de l'un d'eux, ou la livraison à l'un de leurs représentants, ou l'exportation d'articles de contrebande de guerre ;

3° Il n'est pas tenu d'empêcher les vaisseaux de guerre au service d'un belligérant d'entrer ou de séjourner dans ses eaux ni d'acquérir dans ses ports des vivres, du charbon, etc., ou d'y faire des réparations, pourvu que les mêmes facilités soient également accordées aux deux belligérants ;

4° La prise d'un supplément d'équipage ou l'augmentation des forces militaires d'un vaisseau belligérant dans les eaux neutres étant une offense au regard du neutre, il est en droit de relâcher les prises faites en suite ou à l'aide de ce supplément d'hommes ou de cette augmentation de forces, quand ces prises se trouvent dans les limites de sa juridiction;

5° Les nations maritimes ont coutume, en temps de guerre, de traiter comme articles de contrebande les navires spécialement adaptés à l'usage militaire quand ils les trouvent en mer sous pavillon neutre en cours de route vers une place possédée ou occupée par un belligérant ;

6° Les vaisseaux de la marine de guerre du belligérant, qui entrent dans les ports ou les eaux du neutre sont, de par l'usage des nations, exempts de la juridiction du neutre ; méconnaître cette obligation sans avertissement préalable serait manquer à la bonne foi ;

7° Un navire devient vaisseau de guerre par l'armement et la commission. Il n'y a pas de règle générale qui prescrive comment, dans quel lieu et suivant quelle forme le commissionnement doit s'effectuer pour imprimer à ce navire le caractère d'un vaisseau de guerre. Coutumièrement, un navire est tenu pour commissionné quand un officier commissionné et nommé à ce navire monte à bord et fait déployer les couleurs de la marine militaire. Le neutre peut sans doute refuser d'admettre dans ses ports ou dans ses eaux, comme vaisseau de guerre, un belligérant non commissionné dans telle ou telle forme, de même qu'il peut mettre à son admission toutes autres conditions que bon

lui semble, pourvu que ces conditions soient égales pour chacun des belligérants et préalablement portées à leur connaissance ;

8° Peu importe que le navire ait été immatriculé dans un État étranger comme national ou se trouve exposé soit à la revendication d'un particulier, soit à l'arrêt et à la confiscation en vertu d'un ordre de l'autorité publique étrangère. Par le commissionnement qui l'incorpore dans la force navale d'un État, cet État assume directement la responsabilité de toutes poursuites qui pourraient être dirigées ou exécutées contre lui ;

9° Diligence requise (*diligence due*) est le nom qu'on donne au degré de soin que le gouvernement neutre a, d'après le droit des gens, le devoir d'apporter à l'accomplissement de son devoir. Ce degré, s'il n'est pas défini par l'usage international ou la convention des parties, se déduit de la nature même de l'obligation et des considérations de justice, d'équité, d'utilité générale sur lesquelles le droit des gens repose ;

10° Le degré de soin auquel un gouvernement est tenu pour empêcher dans sa juridiction l'accomplissement d'actes préjudiciables, soit aux États étrangers, soit à leurs nationaux dépend plus ou moins des circonstances ambiantes et (à moins d'être spécifiquement déterminé par l'usage ou la convention) ne peut être défini avec précision dans la forme d'une règle générale. Il serait cependant déraisonnable et impraticable de demander ici plus de soin que les gouvernements des États civilisés n'ont coutume d'en mettre dans les matières qui concernent tant leur sécurité que celle de leurs ressortissants. Même on pourrait démontrer, à l'aide des lois des principaux États d'Europe et d'Amérique, ou par des exemples empruntés à la toute récente pratique, que de grands États, très éclairés, n'ont pas cru devoir exercer la même vigilance et déployer les mêmes moyens de répression pour arrêter les entreprises préparées sur leurs territoires, et qui mettaient en danger la sécurité des États voisins, que pour défendre leur propre sécurité, mise, de la même manière, en péril.

11° Dans tout État où l'exécutif est soumis aux lois, les États étrangers sont en droit d'attendre :

a) Que les lois soient telles que, normalement, elles permettent d'assurer la répression de tous les actes que le gouvernement a, d'après le droit des gens, le devoir d'empêcher ;

b) Que l'application en soit faite de manière précisément à l'assurer.

Mais les États étrangers n'ont pas le droit d'exiger que l'exécutif les suspende dans l'intérêt des États étrangers ou de leurs ressortissants, ni que, dans le même but, l'exécutif touche aux personnes ou à la propriété privée, sauf aux mêmes conditions que si les intérêts à protéger étaient ou les siens ou ceux de ses nationaux. Les lois et la procédure tant judiciaire qu'administrative qui existent dans un État ne sauraient constituer ici le modèle auquel les autres doivent se conformer. Chaque État conserve les siennes. Ainsi les règles qui existent dans la Grande-Bretagne pour l'admission et la force probante des diverses espèces de témoignages, les preuves à produire dans certains cas, les questions à décider par le jury, les fonctions de l'exécutif au regard de l'inculpation et de la poursuite, l'organisation de la magistrature et la répartition des pouvoirs entre les autorités centrales ou locales peuvent différer de celles de France, d'Allemagne ou d'Italie. Chaque État a le droit, aussi bien dans les affaires qui concernent les États ou les ressortissants étrangers que dans les autres, d'administrer et d'appliquer ses lois suivant ses règles et formes de procédure ; et les États étrangers ne peuvent pas s'en plaindre à moins qu'il ne soit clairement démontré que ces règles et formes de procédure sont, ici, en conflit avec la justice naturelle, en d'autres termes avec les principes communément reconnus par toutes les nations civilisées comme étant d'obligation universelle.

C'est dans le sens de ces propositions que le gouvernement britannique entend prendre les trois règles posées dans l'art. 6 du traité.

2° Tels étant les principes en matière de droit des gens, la Grande-Bretagne s'attache à démontrer que, suivant toute prévision les lois anglaises sont en mesure d'assurer la répression de tous les actes que le gouvernement neutre a, d'après le droit des gens, le devoir d'empêcher (thèse 11 a). Le mémoire examine le *Foreign enlistment act* de 1819. Mais, procédant toujours par comparaison, il fait précéder ce mémoire d'une analyse des lois américaines et de leur application antérieure. Entre la législature américaine et la législature britannique, un parallèle est, dès lors, institué. L'act anglais de 1819 est « plus serré, plus rigoureux, plus compréhensif que l'act américain de 1818 ». Le § 7 de la loi britannique prévoit, au triple point de vue du fait, de la tentative ou de l'assistance, le lancement des navires, leur équipement et leur armement, tandis que le § III de l'act américain ne prévoit pas *in terminis* l'équipement. L'act américain punit le délit de la confiscation du navire d'une amende qui ne peut dépasser $ 10,000 et d'un emprisonnement qui ne peut durer plus de trois ans, tandis que, d'après l'act anglais, l'amende et la prison sont à la discrétion de la cour. Pendant les cinquante années d'application de l'act américain, de nombreuses atteintes à la neutralité furent commises et portées devant les tribunaux, tandis que, pendant les quarante-deux ans d'application de l'act anglais, un seul cas fut porté devant les tribunaux anglais : celui d'un navire à destination des insurgés des Deux-Siciles, en 1849. La démonstration est péremptoire : l'instrument interne que l'Angleterre avait à sa disposition pour s'acquitter de ses devoirs internationaux était supérieur à celui que les États-Unis avaient à la leur.

3° Quant à l'usage qui a été fait de cet instrument, il a été de tous points irréprochable. Si l'Angleterre s'est écartée de ses devoirs, c'est plutôt en faveur des États-Unis, dont elle a reconnu le blocus avant même qu'il fût effectif, qu'en faveur des Confédérés qui la pressaient de ne le pas reconnaître. En tout cas, les belligérants ne sauraient reprocher aux neutres l'inefficacité d'un blocus qu'ils n'ont pu rendre effectif, car c'est à eux que cette mission incombe. C'est de même aux belligérants qu'il appartient d'empêcher le transport des armes et autres articles de contrebande. Dans le cours des années 1861 à 1865, de nombreuses représentations ont été faites par M. Adams au gouvernement de Sa Majesté. Les réclamations relatives au commerce avec les ports bloqués ou au transport de la contrebande de guerre ne pouvaient être accueillies, parce qu'en matière de blocus comme en matière de con-

trebande, c'est au belligérant qu'il appartient de faire sa propre police. Les réclamations relatives à la préparation de navires en vue de la capture ou du combat ont été, sur le champ, transmises aux autorités compétentes pour une rapide et minutieuse enquête. Quand, de cette enquête, le résultat fut qu'il y avait preuve suffisante, *prima facie*, qu'un acte illégal avait été commis ou était sur le point de se commettre, le navire a été de suite saisi et la procédure ouverte en conformité avec la loi ; quand, de cette enquête, au contraire, le résultat a été négatif, il a toujours été communiqué à M. Adams et des ordres ont été donnés aux autorités locales pour surveiller étroitement les navires sur lesquels des soupçons s'étaient élevés. Les navires sur lesquels M. Adams a appelé l'attention du gouvernement britannique ont été, dans l'ordre chronologique : le *Bermuda*, forceur de blocus, à son second voyage capturé et condamné par les États-Unis ; l'*Oreto*, plus tard *Florida* ; le *290* (que le mémoire réserve), navire en chantier à Glasgow (novembre 1862), qui, vérification faite, fut trouvé construit pour le compte du gouvernement britannique ; le *Georgia*, le *Phantom*, forceurs de blocus, et le *Southern*, employé dans la Méditerranée ; l'*Alexandra* (31 mars 1863), saisi par les agents des douanes de Liverpool en vertu de l'art. 7 du *Foreign enlistment act*, sur la poursuite du gouvernement qui, débouté par la cour de l'Échiquier, vit, pour vice de forme, tomber son appel, mais ne cessa pas de faire surveiller le navire (devenu le *Mary*) soit à Halifax, soit à Bermude, où il fut un instant détenu (30 mai 1865) sous la prévention d'armement et d'équipement en territoire neutre (Halifax) ; les deux cuirassés des Laird, *El Tousson* et *El Monassir*, détenus d'octobre 1863 à mai 1864, que le gouvernement, incapable de trouver contre eux des preuves suffisantes, finit par acheter £ 220,000 pour montrer aux États-Unis toute sa bonne volonté ; le *Canton* ou *Pampero* saisi en 1864 et détenu jusqu'en octobre 1865 ; l'*Amphion*, le *Hawk* (1864) ; le *Virginia*, le *Louisa Ann Fanny*, l'*Hercules* (1865) contre lesquels l'enquête ne releva rien de sérieux et dont aucun ne fut ni armé ni employé pour la guerre, sans parler de la flottille anglo-chinoise de Sherard Osborn, qui, licenciée en 1863, fut consignée par l'Angleterre aux frais du gouvernement, partie à Bombay, partie à Londres, et vendue partie à l'Inde, partie à l'Égypte, après la guerre, par les soins de la Grande-Bretagne.

Au terme de cette longue revue, le mémoire se croit donc en droit de conclure que l'Angleterre a employé d'une manière plus que complète l'instrument, d'ailleurs très précis et très sûr, que son droit interne mettait à sa disposition pour l'exécution de ses obligations internationales.

Avant d'examiner en détail la condition des quatre navires, le *Florida*, l'*Alabama*, le *Georgia*, le *Shenandoah*, auxquels il entend limiter le débat, le mémoire pose, en un bref chapitre (ch. IV), les principes généraux applicables à l'espèce. Il rappelle que :

1° Les pouvoirs possédés par le gouvernement de S. M. pour réprimer ou prévenir le lancement, l'armement ou l'équipement dans sa juridiction de vaisseaux destinés au service des États confédérés, ou le départ dans cette intention de vaisseaux spécialement adaptés dans sa juridiction à des usages militaires, sont définis et réglés par le statut ou act du 3 juillet 1819 (*Foreign enlistment act*) ;

2° Les modes d'action prévus par cette loi sont au nombre de deux, l'un ou l'autre pouvant être adopté suivant qu'il paraîtra préférable : 1° la poursuite des coupables, leur information ou accusation : 2° la saisie du navire qui, de son côté, peut être poursuivi et condamné de la même manière que pour violation des lois de douane ou d'accise ou des lois de commerce et de navigation ;

3° Les personnes qualifiées pour saisir, en vertu des dispositions de la loi, sont les agents des douanes ou du fisc ou les officiers de la marine de Sa Majesté... ;

4° Les agents des douanes ne peuvent d'après la loi procéder à la saisie qu'après avoir reçu témoignage sous serment, condition également indispensable pour qu'un magistrat rende sa décision ;

5° La saisie opérée, la procédure à fin de condamnation du navire saisi s'engage devant la cour de l'Echiquier et le jury. Pour obtenir une condamnation, il est nécessaire de prouver à la fois :

a) Qu'il y a eu équipement, approvisionnement, lancement ou armement du navire, ou tentative d'équipement, approvisionnement, etc..., ou commissionnement dans les domaines de la Couronne ;

b) Que l'acte a été fait dans l'intention ou en vue d'employer le navire à des opérations de guerre, suivant l'art. 7 de la loi ;

6° Par preuves, dans une cour de justice britannique, on entend la production d'une démonstration suffisante pour créer dans la pensée du juge ou du jury (ce qui est le cas) une croyance raisonnable et réfléchie... et, par démonstration, la déposition sous serment d'un ou de plusieurs témoins produits en audience publique, et sous la garantie de la contre-interrogation, sur tous les faits qui sont à sa ou à leur connaissance personnelle ; le témoignage qui est de pur ouï-dire, preuve par la commune renommée ou de toute autre manière, sans connaissance personnelle du témoin, n'est pas reçu devant la justice anglaise ;

7° Dans l'opinion du gouvernement britannique et de ses conseillers légaux, l'adaptation d'un navire à l'usage militaire fait partie des actes prohibés par la loi, dès qu'il y a preuve suffisante d'une intention contraire à la loi, bien que le navire ne soit pas actuellement armé de manière à pouvoir être immédiatement utilisé pour la guerre. Mais aucun tribunal ne s'est prononcé dans ce sens et la question n'avait jamais été posée jusqu'au jugement de l'affaire de l'*Alexandra*, en 1863.

Enfin, le mémoire britannique observe que M. Adams, dans sa lettre au comte Russell, du 9 octobre 1862, demandait simplement la répression des infractions à la loi interne anglaise, et rien de plus.

Ces précisions faites, le mémoire examine successivement, en quatre chapitres, les affaires du *Florida* [ch. V], de l'*Alabama* [ch. VI], du *Georgia* [ch. VII], du *Shenandoah* [ch. VIII]. Pour chacune d'elles, avec une grande abondance de preuves, actes et documents officiels, il s'attache à démontrer que les plaintes du ministre ou des consuls des États-Unis ont reçu, soit du Foreign office, soit des autorités locales, toutes les suites qu'elles comportaient d'après l'état de la législation britannique, interprétée par l'autorité compétente, c'est-à-dire par les jurisconsultes de la Couronne, à Londres, et les fonctionnaires du même ordre, dans les colonies (1). Dans toute cette partie du mémoire, la Grande-Bretagne se justifie longuement, copieusement même, d'avoir fait tout son possible pour appliquer exactement *sa loi locale : là s'arrête sa démonstration.*

Deux brefs chapitres, l'un de *Récapitulation*, l'autre de *Remarques en conclusion*, terminent ce mémoire, sans y rien ajouter d'essentiel.

L'argumentation britannique s'était réservée pour le contre-mémoire (2).

§ 2. — Les contre-mémoires.

1. Le contre-mémoire américain (3)

Très court dans son texte, il est surtout intéressant par les deux énormes appendices, gonflés de documents, qui l'accompagnent (4).

Ayant déjà fourni leurs preuves de la manière la plus complète, les États-Unis n'avaient plus qu'à rectifier quelques erreurs du mémoire britannique, à préciser leurs thèses et surtout à produire leurs pièces à l'appui.

---

(1) Toute cette partie du mémoire a été utilisée dans l'exposé fait ci-dessus p. 726 et suiv.

(2) Le 15 avril, les deux gouvernements devaient présenter, à Genève, leurs contre-mémoires. Dans l'intervalle, s'était élevée entre eux une discussion diplomatique sur la question des pertes indirectes, qui faillit compromettre l'issue de l'arbitrage.

(3) *F. R.*, 1872, 2e partie, I, p. 429-442.

(4) De ces deux appendices, le premier (*ibid.*, p. 445-755) est relatif à la manière dont les États-Unis ont compris leur neutralité ; le deuxième (*ibid.*, p. 759-856 et t. II, p. 1-196) traite le même sujet dans la première partie (p. 759-856), puis donne les lois et la pratique étrangères, sur ce même sujet, dans la seconde partie (II, p. 1-196).

Rectifications. — Le mémoire britannique prétendait que les réclamations des États-Unis devaient se limiter aux actes des navires *Florida*, *Alabama*, *Georgia*, *Shenandoah*. Le contre-mémoire américain combat cette manière de voir :

Les réclamations nées des actes des autres vaisseaux nommés dans le mémoire américain sont regardées par les É.-U. comme incluses dans les termes du traité. Elles forment une partie des réclamations connues sous le nom général d'*Alabama claims*. Elles sont énumérées dans le 4me d'une série de 5 volumes publiés par ordre du Sénat des É.-U., réunis et imprimés sous le titre de *Réclamations des É.-U. contre la G.-B.*, qui figuraient dans la bibliothèque du Foreign office à Londres, avant que les hauts commissaires de S. M. n'eussent reçu leurs instructions... et qui étaient, sous ce même titre, sur la table de la haute commission mixte, durant les négociations relatives à la conclusion du traité.

En plusieurs endroits, le mémoire britannique semblait se plaindre que les actes dont les États-Unis demandaient compte à l'Angleterre eussent été commis par des citoyens américains :

Si cette indication figure comme une excuse à la négligence des officiers de Sa Majesté, ou pour tout autre motif analogue, les États-Unis prient le tribunal de noter que les prétendus citoyens américains étaient des criminels aux yeux de la loi américaine à l'époque où ils ont été élevés au rang de belligérants reconnus par un acte du gouvernement de S. M. auquel les États-Unis n'ont pas pris part et contre lequel ils n'ont cessé de protester.

Et encore (1) :

Si le mémoire britannique avance « qu'en mai 1861 un certain nombre de vaisseaux armés avaient été équipés et lancés des ports des États Confédérés » pour amener les arbitres à croire qu'il y avait une marine insurgée faisant la guerre au commerce des É.-U. quand le *Florida* ou quand l'*Alabama* s'échappèrent de Liverpool, les É.-U. ne sauraient trop vivement protester que le gouvernement de S. M. commet à cet égard une erreur.

Autre rectification. Le mémoire britannique soutient que l'act anglais de 1819 est « plus énergique, plus rigoureux et plus compréhensif que celui des États-Unis ». Tout au contraire (2) :

1° Les enrôlements de sujets britanniques sont seuls interdits par l'act anglais ; toute espèce d'enrôlements, sauf des ressortissants de la puissance belligérante, sur le pont d'un navire belligérant dans les eaux neutres, sont interdits dans la juridiction neutre par l'act américain ; 2° d'après l'interprétation de l'exécutif et du pouvoir judiciaire, les mots *equip* (équiper) *fit out* (armer) et *furnish* (approvisionner) ont reçu en Amérique un sens beaucoup plus large qu'en Angleterre ; 3° les art. 10 et 11 de l'act américain communément connus sous le nom de *bonding clauses*, qui ont un caractère non pas

(1) § III, *ibid.*, p. 432.
(2) § III, *ibid.*, p. 435.

répressif mais préventif, ne se retrouvent pas dans l'act anglais ; 4° la 8me section de l'act américain ne se retrouve pas dans l'act anglais, alors qu'elle est justement regardée comme la partie la plus efficace de cet act, pour empêcher les violations de neutralité (1) ; 5° il ne peut avoir échappé à l'attention des arbitres que le gouvernement de Sa Majesté a lui-même fourni la preuve de la supériorité du Statut américain sur l'act britannique. « Je dois remarquer, écrivait à son gouvernement sir Frederick Bruce, ministre d'Angleterre à Washington, que le gouvernement des États-Unis a des avantages considérables dans la procédure contre les navires en vertu de ce statut. Il a, dans l'endroit où les préparatifs (contraires à la neutralité) se poursuivent, l'attorney du district, officier judiciaire responsable devant le gouvernement, auquel est confié le devoir de l'investigation. La poursuite rentre dans la procédure d'amirauté *in rem*. Elle est tranchée par un juge versé dans le droit maritime et dans le droit international sans l'intervention d'un jury. »

---

(1) Les art. 8, 10 et 11 de l'act de 1818 sont actuellement incorporés comme suit dans les art. 5.287, 5.289 et 5.290 des Statuts revisés des États-Unis :

Section 5.287 [act de 1818, sec. 8]. — Toutes les fois qu'un navire sera équipé et armé, ou s'équipera et s'armera, ou que la force d'un navire de guerre, croiseur ou autre vaisseau armé, sera accrue en puissance ou en nombre, qu'une expédition ou entreprise militaire sera ou commencera d'être mise sur pied, contrairement aux précisions et prohibitions de cet act ; et dans tous les cas de capture d'un navire de commerce ou d'un vaisseau de guerre dans la juridiction ou le cercle de protection des États-Unis, tels que ci-dessus définis ;... dans tous ces cas il appartient au président des États-Unis, ou à la personne à laquelle il en donne pouvoir, de disposer des forces terrestres ou maritimes des États-Unis, ou de la milice pour prendre ou détenir ce navire avec sa prise ou ses prises, s'il y en a, afin d'exécuter les prohibitions et les pénalités de cet act, et de restituer la prise ou les prises, dans les cas où la restitution aura dû être adjugée, et aussi pour empêcher la sortie d'une telle expédition ou entreprise des territoires ou de la juridiction des États-Unis contre les territoires ou domaines d'un prince ou d'un État, ou d'une colonie, d'un pays ou d'un peuple avec lequel les États-Unis sont en paix.

Section 5.289 [act de 1818, sec. 10]. — Les propriétaires ou armateurs de tout navire armé, sortant des ports et appartenant en tout ou en partie à des citoyens des États-Unis, doivent, avant de partir, promettre et donner caution aux États-Unis du double de la valeur du navire et de la cargaison, armement inclus, que le navire ne sera pas employé à croiser ou commettre des hostilités contre les sujets ou citoyens ou contre la propriété d'un prince ou d'un État étranger, ou d'une colonie, d'un pays ou d'un peuple avec lequel les États-Unis sont en paix.

Section 5.290 [act de 1818, sec. 11]. — Les collecteurs des douanes détiendront tout navire manifestement construit dans un but militaire et prêt à sortir des États-Unis, dont la principale cargaison sera d'armes et de munitions de guerre, quand le nombre des hommes embarqués, ou toute autre circonstance, rendra probable que ce navire est destiné par ses propriétaires à croiser ou à commettre des hostilités sur les sujets, les citoyens ou la propriété d'un prince ou d'un État étranger, ou d'une colonie, ou d'un pays, ou d'un peuple, avec lequel les États-Unis sont en paix, jusqu'à ce qu'une décision du président intervienne ou jusqu'à ce que le propriétaire donne la caution requise par la précedente section des propriétaires des vaisseaux armés.

Pour le texte complet de l'act, Wheaton, *International law*, édit. Boyd, p. 746 et suiv.

Contre-positions. — Le contre-mémoire américain se borne à prendre position contre le mémoire britannique en niant les principales thèses, que développait celui-ci (1).

1. Le mémoire britannique semble admettre qu'un belligérant qui a nui à un neutre en violant sa souveraineté et en le forçant à prendre parti indirectement dans une guerre peut néanmoins, par un acte ultérieur [tel que le commissionnement, en dehors de la juridiction du neutre, d'un vaisseau de guerre irrégulièrement construit dans cette juridiction] priver le neutre du droit de prendre connaissance de l'offense originale.

Les États-Unis pensent que le neutre ne peut être privé de ce droit de répression par le simple fait du coupable.

2. Le mémoire britannique semble réclamer pour les vaisseaux des rebelles reconnus comme belligérants une exemption de la juridiction nationale, qui doit être accordée seulement aux vaisseaux des pouvoirs reconnus souverains, auxquels pouvoirs des représentations politiques peuvent être faites en cas de violation de la souveraineté neutre ; il ignore les prérogatives indiscutables qu'a la Couronne d'exclure les vaisseaux armés des ports nationaux.

3. Le mémoire britannique tente de limiter l'effet des mots « due diligence » par une interprétation incompatible avec les principes de droit bien établis dans l'Europe continentale, le Royaume-Uni et les États-Unis. Il pose comme mesure de cette « diligence » une règle qui varie suivant chacun des gouvernements à travers le globe : « celle du soin que les gouvernements emploient ordinairement dans leurs affaires intérieures ».

4. Si les États-Unis ont bien entendu le langage, parfois vague, du mémoire britannique, le belligérant devrait ici démontrer, contre le neutre, une absence de soin presque équivalente à la négligence volontaire. Les États-Unis savaient que ce point allait être développé par le gouvernement de S. M., car il avait annoncé que son mémoire serait préparé pour partie sous la direction d'un éminent et savant publiciste, qui a vigoureusement insisté sur cette question dans ses écrits publics sur la neutralité de la Grande-Bretagne durant le conflit américain. Les États-Unis ont donc soumis aux arbitres certains faits qui révèlent des sentiments personnels anti-amicaux, vis-à-vis d'eux, chez plusieurs membres du gouvernement de S. M. durant la guerre, d'où l'on peut, naturellement, et d'où même on doit, nécessairement, déduire un manque de diligence voisin de la négligence volontaire. Mais, tout en se mettant en mesure de combattre cette thèse du mémoire britannique, ils ne pouvaient, et ne peuvent, admettre l'exactitude d'un tel point de vue. Ils ne peuvent concevoir que la loi des nations tolère cette proposition que les belligérants sont obligés de se soumettre, sans réparation, aux préjudices causés par la négligence neutre, jusqu'à ce qu'elle atteigne la limite ainsi fixée.

5. Le mémoire britannique tente de restreindre les devoirs internationaux d'un gouvernement neutre à l'exercice des pouvoirs limités que lui confère sa loi interne.

Il ne voit pas que le neutre doit amender sa loi interne, quand il est démontré que les pouvoirs conférés par cette loi sont insuffisants pour l'accomplissement de ses obligations internationales.

6. Le mémoire britannique propose que la responsabilité pécuniaire de la Grande-Bretagne se limite aux cas où les États-Unis ne peuvent démontrer, par une preuve positive, qu'ils ont activement et diligemment exercé leur pouvoir naval pour les prévenir. Les États-Unis ne peuvent admettre cette limitation, qui n'a pas de juste fondement dans les sains principes du droit international.

---

(1) § II, *ibid.*, p. 431.

Arguments nouveaux. — Sur un point, le contre-mémoire américain verse au débat des idées nouvelles (§ III, nos 3 et 5). Le mémoire britannique avait, pour excuser l'Angleterre, assimilé sa conduite et comparé ses lois à celles des autres États. Il soutenait que les autres nations avaient reconnu les Confédérés comme belligérants, que leurs lois sur la neutralité n'étaient pas d'ailleurs plus sévères que les siennes, de sorte qu'elles justifiaient le gouvernement britannique tant par leurs reconnaissances semblables que par leurs lois identiques (1).

Sur la question des reconnaissances semblables, le contre-mémoire américain observe : 1° que les reconnaissances des autres nations ont été déterminées par celle de la Grande-Bretagne ; 2° qu'elles ont été plus tardives ; 3° qu'elles n'ont pas appliqué aux belligérants le titre d'*États Confédérés*, auquel ils aspiraient ; que, par exemple, la reconnaissance de la France parle d'eux comme « d'États qui prétendent former une Confédération » ; que les circulaires du gouvernement hollandais parlent « des complications et difficultés des États-Unis de l'Amérique du Nord », « des troubles existant aux États-Unis d'Amérique » ; et que la circulaire brésilienne pose expressément que « les États Confédérés n'ont pas d'existence légale ».

Sur la question des législations analogues, les États-Unis répondent par la production en appendice d'un volumineux dossier (2). Ils puisent dans la vaste enquête de la Commission britannique chargée de réviser l'act de 1819 et dans une masse de documents accessoires pour démontrer que les lois de l'Autriche, de la Belgique, du Danemark, de la France, de l'Italie, des Pays-Bas, du Portugal, de la Prusse, de l'Espagne, de la Suède et de la Norwège répriment précisément les faits dont les États-Unis se plaignent et que d'ailleurs, en aucun cas, ces pays n'admettent que le degré d'autorité des lois locales puisse être la simple mesure de l'obligation des neutres vis-à-vis des belligérants. Un certain nombre de ces lois prévoient simplement le fait, pour un national de ces États, de les exposer à une déclaration de guerre ou tout au moins à des représailles (Code pénal français, art. 84 et 85 ; — C. p. italien, art. 174 et 175 ; — C. p. portugais, art. 148 ; — C. p. brésilien, art. 69 et 73 ; — C. p. espagnol, art. 148 ; — C. p. russe, art. 293 ; — C. p. néerlandais, art. 84 et 85). D'autres visent expressément l'enrôlement des hommes (Code pénal danois du 10 février 1866, art. 76 ; —

(1) § III, n° 3, *ibid.*, p. 432.

(2) *Supplemental memoranda and diplomatic correspondence touching neutrality laws and the execution thereof in countries other than U.-S. and G.-B.*, *F. R.*, 1872, 2e partie, II, p. 1 à 196.

C. p. prussien du 14 avril 1851, art. 3) ou l'équipement et l'armement de navires pour la guerre (Ordonnance danoise du 4 mai 1803, art. 3-13 ; — ordonnance suédoise du 8 avril 1854 § 8). Certains pays, jaloux de conserver la plus rigoureuse des neutralités, vont, comme la Suisse, jusqu'à interdire l'exportation d'armes et de munitions (Ordonnance du 29 mai 1859, art. 1) ou, comme le Danemark, celle de la contrebande de guerre (Ordonnance du 4 mai 1803, art. 14). Mais, même dans les pays où la législation est moins précise, plus sobre et moins forte, comme en France et dans tous les pays du type français (art. 84 et 85, Code pénal), l'autorité se garde bien d'interpréter la loi, si peu serrée qu'elle soit, d'une manière faible et relâchée : de simples textes qui défendent toute action de nature à provoquer la guerre ou des représailles, le gouvernement français tire, non pas seulement la prohibition de l'enrôlement, mais celle de la construction de navires pour le compte de belligérants. L'article 84 est, dans l'opinion de Berryer (1), applicable en la circonstance. La thèse est hardie ; rien ne prouve, malgré l'avis de Berryer, que la jurisprudence doive l'accepter. Mais le gouvernement français n'entend pas, comme le gouvernement britannique, que l'interprétation judiciaire d'un texte interne lui dicte sa conduite et lui fixe son devoir en matière internationale. Pour qu'un navire nouveau puisse prendre la mer, l'autorisation de l'administration est nécessaire. Or l'administration la refuse ou, l'ayant accordée, la retire quand elle doit s'appliquer ou s'est, par surprise, appliquée à la construction d'un navire pour le compte des belligérants. A la demande du consul des États-Unis Dayton, le ministre français des affaires étrangères interdit la construction et l'armement, dans les ports de France, de navires pour le compte des Confédérés (2) ; la déclaration de neutralité du 10 juin 1861 porte :

Art. 3. — Il est interdit à tout Français de prendre commission de l'une des deux parties pour armer des vaisseaux en guerre ou d'accepter des lettres de marque pour faire la course maritime, ou de concourir d'une manière quelconque à l'équipement ou à l'armement d'un navire de guerre ou corsaire de l'une des deux parties belligérantes.

Trompés sur la destination des navires confédérés construits par les maisons Arman, de Bordeaux, et Voruz, de Nantes, le ministre de la marine avait donné le permis de mettre en chantier ; mieux renseigné, il le retire et défend aux navires de sortir des ports français (Discours de M. Rouher, ministre d'État, au Corps législatif, 12 mai 1864) (3). De

(1) *Ibid.*, p 15-22.

(2) *Correspondence relative to Arman rams*, *ibid.*, p. 31-38.

(3) Cpr. sur le cas du *Rappahannock*, entré à Calais pour se ravitailler, et qui y fut détenu jusqu'à la fin de la guerre malgré les efforts de M. Slidell, *ibid* , p. 39-52.

même, un État dont la législation est concentrée dans un texte très voisin du texte français, art. 84 et 85, le Portugal, malgré le relâchement et l'étroitesse de son code pénal (art. 148) n'en fait pas moins des efforts très nets pour préserver la neutralité des Açores et de Madère (1). Le 14 janvier 1864, les autorités portugaises donnent des ordres pour arrêter la barque anglaise *Agrippina* qui fait voile vers les Açores avec une cargaison de munitions de guerre destinée aux Confédérés. Les États-Unis développent longuement ce point de vue par la publication d'une série de lois et décrets, correspondances et documents qui forment, avec l'enquête anglaise de 1867, l'un des plus précieux recueils de textes, qu'il y ait sur la matière de la neutralité.

2. Le contre-mémoire britannique (2)

Tandis que la partie la plus substantielle du contre-mémoire américain est dans les volumineuses notes de son appendice, le contre-mémoire britannique a toute sa substance dans son texte.

Aussi long que le contre-mémoire américain est bref, il est d'une importance capitale : si, dans un procès ordinaire, le demandeur expose ses raisons, après quoi le défendeur répond, puis les répliques s'échangent, ici le dépôt simultané des mémoires a ce résultat qu'à l'heure de la réplique la Grande-Bretagne n'en est qu'à la réponse.

Avant de suivre fidèlement, de point en point, l'argumentation américaine, le contre-mémoire britannique refuse d'en discuter toute la partie (ch. II) relative à l'esprit anti-amical de la Grande-Bretagne vis-à-vis des États-Unis pendant toute la durée de la guerre. Sur ce terrain, le contre-mémoire britannique décline nettement tout débat (ch. I) : une telle discussion serait inconciliable avec le respect de soi-même que tout gouvernement doit garder ; l'objet du litige est dans l'acte, non dans le motif ; enfin, à répondre sur le même ton, le gouvernement de la reine ne ferait qu'irriter le débat qu'il s'est promis d'apaiser par la forme et le fond de sa défense. Réservant à la négociation directe la question des pertes nationales, réduisant à 4 vaisseaux (*Florida*, *Alabama*, *Georgia*, *Shenandoah*) les limites du litige, enfin mettant les arbitres en garde contre l'exagération des rapports consulaires américains ou le manque

(1) *Ibid.*, p. 73 et s.

(2) *F. R.*, 1872, 2e partie, II, p. 197-394 ; avec 3 annexes, l'un (A) sur le commerce des vaisseaux de guerre et la neutralité, au point de vue juridique (p. 395 et suiv.) ; l'autre (B) sur le parallèle des *Foreign enlistment acts* (p. 403 et suiv.) ; le 3e (C) sur la position et les devoirs des jurisconsultes de la Couronne en Angleterre (p. 409 et suiv.).

d'authenticité de renseignements puisés dans les rapports d'un agent secret trouvés à Richmond (ch. Ier), le contre-mémoire entre dans le vif du débat (ch. II) par l'examen des 12 thèses américaines sur les devoirs des neutres (1).

Les thèses américaines. — La Grande-Bretagne accepte les deux premières : 1° qu'il est du devoir des neutres d'observer une attitude impartiale et réservée ; 2° que cette obligation est indépendante de la loi interne. Mais dès la règle suivante, l'accord cesse. Les États-Unis posaient : 3° que le neutre est tenu de faire exécuter ses lois internes ou ses proclamations gouvernementales et qu'un belligérant a le droit de réclamer, non seulement cette exécution, mais encore un accroissement par voie législative des pouvoirs conférés au neutre, s'ils sont insuffisants. Le contre-mémoire déclare qu'un belligérant peut sans doute en faire la demande, mais que le neutre n'est pas tenu d'obtempérer à cette requête ; qu'une pareille prétention est loin d'être universellement admise ; qu'en règle générale une puissance belligérante n'a pas le droit d'exiger du neutre un changement de sa législation intérieure. Les thèses 4 à 8 du mémoire américain affirmaient : 4° que le neutre est tenu d'employer la diligence dûe *(due diligence)* pour empêcher le lancement, l'armement ou l'équipement dans sa juridiction de tout vaisseau qu'il a de raisonnables motifs de croire destiné à croiser ou entrer en guerre contre une puissance avec laquelle il est en paix ; 5° que le neutre est tenu d'user de la même diligence pour empêcher la construction de ce vaisseau ; 6° que le neutre est tenu de la même diligence pour empêcher la sortie de sa juridiction d'un vaisseau destiné à croiser ou à partir en guerre contre une puissance avec laquelle il est en paix, ou d'empêcher qu'un navire soit, dans ce cas, spécialement adapté en tout ou en partie dans sa juridiction à un usage de guerre ; 7° que le neutre ne peut permettre ou souffrir qu'un belligérant fasse usage de ses ports ou de ses eaux comme d'une base d'opérations navales contre l'autre ; 8° que le neutre est tenu d'employer la même diligence dans ses ports ou dans ses eaux à l'effet d'empêcher un belligérant d'obtenir un renouvellement ou une augmentation des approvisionnements militaires, des armes ou des hommes de ses navires. A ces thèses la Grande-Bretagne déclare préférer les trois règles de Washington. Bien que ces règles dépassent à plusieurs points de vue les obligations issues du pur droit, non contractuel, de la neutralité, le gouvernement britannique les accepte ; il est prêt à les interpréter, mais il ne veut ni les laisser élargir ni les laisser déformer. Or, la thèse 5 qu'un gouvernement neutre

(1) V. ci-dessus, p. 791.

« est tenu d'user de la même diligence pour empêcher la construction de ce navire » apparaît au contre-mémoire comme une déformation (1) : c'est en fait une interpolation pure et simple. Les thèses 7 et 8 ne peuvent pas davantage être acceptées comme une reproduction correcte des règles II et III de Washington. La thèse 9 pose que « si le neutre manque d'employer tous les moyens en son pouvoir pour prévenir une brèche à la neutralité de son sol ou de ses eaux, eu égard aux règles précédentes, le neutre doit indemniser le belligérant du préjudice qui en résulte ». Le contre-mémoire n'admet pas cette proposition dans sa généralité, mais seulement dans le cas d'un préjudice causé directement (2) par la violation d'un devoir de neutralité clairement reconnu comme international. Les autres thèses portaient : 10° que cette obligation n'est pas éteinte ni paralysée par la transformation du vaisseau coupable en vaisseau de guerre public ; 11° que l'obligation n'est pas supprimée par la tentative frauduleuse du vaisseau infracteur d'échapper aux prévisions de la loi interne locale ; 12° que le délit ne cesse pas plus que la responsabilité du neutre, même par l'entrée du vaisseau coupable dans un port belligérant et son commissionnement dans ce port, tant qu'une partie de la fraude initiale continue de s'attacher au vaisseau. Sur ces trois thèses, le contre-mémoire fait observer qu'il ne peut ni admettre ni repousser ces propositions auxquelles il se trouve incapable d'attacher par elles-mêmes un sens distinct. Le gouvernement britannique ne peut pas comprendre qu'une personne, gouvernement ou particulier, coupable de n'avoir pas rempli son devoir, soit déchargée de cette faute par le fait subséquent d'un tiers ; mais peut-être les États-Unis veulent-ils dire que le neutre pourrait être déchargé, par un tel fait, des responsabilités postérieures à ce fait, ce qui impliquerait que la responsabilité du neutre ne se limiterait pas aux actes commis ou omis par lui dans son territoire, mais s'étendrait indéfiniment à tous les actes commis par le navire coupable, même en dehors de la juridiction

---

(1) Le mémoire des États-Unis se fondait sur la 2e partie de la 1re règle (adaptation en tout ou *en partie* à un usage militaire), pour prohiber la simple construction en territoire neutre d'un navire destiné aux belligérants. Le contre-mémoire britannique rappelle les États-Unis au respect du texte, qui, prohibitif et pénal, est de droit strict, c'est-à-dire d'interprétation limitée, et qui, s'il avait voulu défendre la construction, l'aurait dit.

(2) Ceci n'est pas, comme on pourrait le croire, une allusion à la théorie des dommages indirects, que le contre-mémoire avait déclaré lui-même réserver. Le contre-mémoire paraît viser ici les dommages directs, qui n'ayant pas *immédiatement* suivi la violation de la neutralité, ne s'y rattachent pas d'une manière claire et certaine.

du neutre ; s'il en est ainsi, le gouvernement britannique repousse cette doctrine « inconnue du droit international et contraire à toute raison comme à tout principe ».

Trois points sont ainsi dégagés. 1° Le neutre n'est pas tenu de ramener à exécution ses lois internes et ses proclamations gouvernementales, encore moins de changer ses lois sur la demande d'un belligérant. 2° Le neutre n'est pas tenu d'empêcher sur son territoire la simple construction d'un navire destiné aux belligérants : précision d'apparence inutile, puisqu'aucun des navires en cause n'a simplement été construit, mais en réalité très habile pour rappeler que la loi interne (*Foreign enlistment act*) ne donne pas la mesure exacte de la loi internationale, qu'elle tend à dépasser toujours : le *Foreign enlistment act* de 1870 comprend la construction ; les trois règles ne la comprennent pas : n'est ce pas la preuve que le neutre n'est pas tenu de ramener à exécution son droit interne, qui n'est donc pas, on le constate ici, l'aveu de son devoir international ? 3° Le neutre n'est pas responsable des actes commis, hors de la juridiction du neutre, par le navire infracteur de la neutralité.

La loi interne et le devoir de neutralité (1).

Effet à attribuer aux lois et ordonnances britanniques dans l'interprétation du droit international. — Ici, le mémoire américain déplace la question, qui est de savoir si, d'après les règles de Washington et les principes de la loi des nations, la Grande-Bretagne a rempli ses obligations de neutre, pour rechercher si, d'après la loi de 1819 et la proclamation du 13 mai 1861, elle a fidèlement appliqué les règles qu'elle s'était elle-même posées. Le mémoire britannique dégage nettement les tendances du mémoire américain dans les quatre principes suivants qui résument, en les précisant, les articulations américaines :

1° Les lois municipales (internes) de la G.-B. et les actes administratifs de son gouvernement doivent être regardés comme définissant, même contre elle-même, sa conception de ses devoirs internationaux. 2° La G.-B. est dans l'obligation d'exécuter ses lois internes et de sanctionner ses proclamations et ordonnances dans l'intérêt des autres nations. 3° Dans l'accomplissement de ses obligations, la G.-B. est tenue d'employer la « diligence nécessaire », ce qui s'entend de l'exercice d'une vigilance active et d'un usage effectif de tous les moyens au pouvoir du gouvernement. 4° A défaut de cette diligence la G.-B. est tenue d'indemniser le belligérant de tout préjudice qui en résulte.

Le contre-mémoire repousse ces propositions qui découlent d'une

(1) Ce 1er titre est ajouté, les autres sont tirés du contre-mémoire.

même erreur, à savoir que la loi nationale serait ici l'expression et pour ainsi dire l'aveu de la loi internationale :

1° Si la loi nationale était le criterium des devoirs internationaux, au lieu d'une règle égale et commune, il y aurait, en matière de neutralité, soit dans l'espace, soit dans le temps, autant de règles inégales et variables que de nations différentes ou que de lois différentes au sein d'une même nation. 2° L'objet premier et immédiat de la loi nationale est la protection de la sécurité et des intérêts de l'État et de ses citoyens ; or il est clair qu'à ce point de vue il peut être et il est souvent utile de défendre à l'intérieur, par rapport aux autres États, des actes qui ne sont pas défendus par le droit international. Cette observation s'applique dans toute sa force aux lois intérieures, dites « de neutralité ». Ces lois sont de celles qui, dans les Codes de plusieurs nations européennes, spécialement dans le Code pénal français, dans celui de l'Italie, des Pays-Bas, etc., sont décrites comme ayant pour but la protection de la sécurité interne et externe de l'Etat. Le *Foreign enlistment act* de 1819 appartient à la même classe, comme l'indique son préambule :

« Attendu que l'enrôlement ou l'engagement des sujets de S. M. pour servir dans une guerre étrangère sans la permission de S. M., et le lancement et l'équipement ou l'armement de vaisseaux par les mêmes sujets sans la même permission pour toute opération de guerre dans ou contre les domaines ou territoires d'un Prince, État ou Potentat étranger, ou de personnes exerçant ou prétendant exercer les pouvoirs du gouvernement dans ou sur un pays étranger, colonie, province ou partie de province étrangère, ou contre les navires, biens ou marchandises d'un Prince, Etat ou Potentat étranger, ou des personnes susdites ou de leurs sujets, *peut être une cause de préjudice et tendre à mettre en péril la paix et la tranquillité de ce Royaume ;* et attendu que les lois en vigueur ne sont pas suffisantes pour l'empêcher, il est ordonné ce qui suit... etc. ».

Faits dans un but politique, pour éviter à l'État neutre toutes difficultés extérieures avec les États étrangers, ces textes étendent pour plus de sûreté leurs défenses à des actes ou à des faits qui, tout en pouvant exciter le ressentiment d'un belligérant et, par là, créer des difficultés à ce neutre, ne sont pas cependant contraires au droit. Tout acte contraire au droit international doit nécessairement figurer sur cette liste, mais, de ce qu'un acte figure sur cette liste, il ne s'ensuit pas qu'il soit contraire au droit international. Ce n'est pas la conception juridique de ses devoirs de neutre, c'est sa conception politique des actes dangereux pour sa tranquillité et ses bonnes relations extérieures que le gouvernement britannique exprime dans l'act de 1819. « Si les lois et proclamations de la Grande-Bretagne doivent trouver place dans le débat, c'est uniquement afin de prouver que le gouvernement britannique était suffisamment armé pour s'acquitter de ses devoirs internationaux et non pour étendre pas plus que pour restreindre le nombre de ces devoirs ».

Prétendu devoir d'un gouvernement de faire exécuter ses propres lois et règlements. — Le mémoire américain allègue contre la Grande-Bretagne qu'un neutre est obligé de tenir la main à l'exécution de ses lois et de sa proclamation de neutralité. A l'appui de cette « extraordinaire suggestion », il invoque :

« Qu'en 1793, durant l'administration du général Washington, le représentant de la G.-B. aux É.-U. se plaignait au secrétaire d'État Jefferson d'actes regardés par le gouvernement de S. M. comme des « violations de neutralité » faites en contravention de la proclamation de neutralité du Président ; en conséquence, il invitait les É.-U. à

prendre les mesures nécessaires pour la répression de ces actes et la restitution des prises que les É.-U. s'empressèrent d'effectuer, suivant leur requête ».

Mais :

L'argument ne porte pas, car si la G.-B. se plaignait de ces actes, ce n'est pas parce qu'ils étaient interdits par la proclamation de Washington, mais parce qu'ils étaient en eux-mêmes « contraires à la neutralité » (*breaches of neutrality*).

Le mémoire américain prétend que le neutre est tenu de mettre sa législation interne d'accord avec le droit international. C'est une erreur :

Un État est tenu de faire appliquer les lois qui protègent la vie et la propriété des étrangers, parce que les étrangers qui y demeurent ont droit à cette protection : il y a ici un devoir antérieur ; mais un État n'est pas tenu de modifier ses lois pour l'avantage d'une nation étrangère et de ses nationaux, car il n'y a pas ici de devoir antérieur. La *comitas gentium* permet, sans doute, d'écouter les demandes de l'État étranger et d'y donner suite ; mais ceci n'est pas de droit strict et les efforts faits par la G.-B. pour donner satisfaction à la *comitas* vis-à-vis des É.-U. ne sauraient créer contre elle une obligation véritable issue du droit international.

Les trois règles et la loi générale de neutralité (1).

Etendue des obligations neutres, telles qu'elles dérivent des trois règles et des principes généraux du droit international. — La Grande-Bretagne observe que la question soumise au tribunal n'est pas une question abstraite, spéculative, celle de savoir quelles règles pourraient, avec le plus d'avantages, s'appliquer à la conduite des neutres, mais celle de savoir, en fait, quelle réparation est due pour les dommages éprouvés par les États-Unis : il n'y a pas de dommages sans violation d'un devoir actuellement existant. Les arbitres, avant de condamner la Grande-Bretagne, doivent s'assurer qu'il y a eu violation de la neutralité, c'est-à-dire qu'il y avait un devoir de neutralité, et ensuite que la violation de ce devoir, s'il y en a eu une, a été telle qu'elle puisse être réparée en argent, c'est-à-dire qu'elle a été la cause directe d'une perte substantielle et appréciable pour la partie qui réclame une réparation.

Les devoirs que les États-Unis reprochent à la Grande-Bretagne de n'avoir pas exécutés se rapportent à deux classes de faits :

a) *Le lancement, l'armement ou l'équipement dans les ports neutres* de vaisseaux destinés au service naval des belligérants et le départ de la juridiction du neutre de vaisseaux destinés à ce service et adaptés pour la guerre, en tout ou partie, dans cette juridiction.

b) *L'admission dans les ports ou les eaux d'un neutre* de vaisseaux au service des belligérants, que ces vaisseaux aient ou n'aient pas été

(1) Titre ajouté. Tandis que les paragraphes qui précèdent se réfèrent à la même question, celle de la loi interne, le présent paragraphe se réfère à la question, toute différente, des trois règles et du droit des gens.

originairement adaptés pour la guerre dans la juridiction du neutre, et les actes faits par ou au regard de vaisseaux ainsi admis.

c) *La question de la mesure, du soin ou de la diligence* qui peut être justement exigée d'un gouvernement neutre pour prévenir de la part de ses sujets ou citoyens des actes incompatibles avec la neutralité et celle de savoir dans quel cas et sur quelles bases la réparation doit être accordée, sont encore distinctes et doivent être considérées séparément :

a) *Lancement, armement ou équipement de vaisseaux belligérants dans les ports neutres.* — Abstraction faite des trois règles de Washington, il n'y a rien sur ce point de précis dans les traités ni dans la doctrine. La vente de navires est permise ; l'usage du territoire comme base d'une expédition navale est interdit. Mais la vente d'un vaisseau n'est pas une expédition maritime. A l'époque de la guerre de Sécession, tous les auteurs, sauf Galiani, permettaient le commerce, la construction, l'armement, la vente des navires. La coutume était fixée en ce sens ; or, le droit international ne change pas de lui-même, ni en vertu des systèmes individuels des auteurs ; il ne change que par la coutume. L'act anglais de 1819 défendait le lancement, l'armement, l'équipement, non la construction ; mais en défendant le lancement, l'armement, l'équipement, il excédait les limites du droit international, qui défend seulement la mise en service, sur le territoire neutre, d'un vaisseau monté. La première règle de Washington fait passer dans le droit international les règles de l'act de 1819 et, dans le compromis, la G.-B s'incline ; mais elle fait remarquer que ce n'est pas cet acte de lancement, d'armement ou d'équipement, mais le manque de la diligence nécessaire pour l'empêcher, qui cause la responsabilité de l'État neutre et, quand elle abordera le point de fait, elle se réserve de démontrer qu'elle a employé toute la diligence requise.

b) *Admission des vaisseaux belligérants dans les eaux neutres.* — Il est du droit d'un gouvernement neutre, à son absolue discrétion, soit de refuser, soit d'accorder aux vaisseaux belligérants l'hospitalité de ses ports aux conditions ordinaires de l'amitié et sous la réglementation qu'il juge nécessaire, pourvu seulement que les mêmes facilités soient offertes aux deux belligérants indifféremment et que les vaisseaux ne puissent prendre ou augmenter leurs forces militaires, accroître ou renouveler leurs provisions d'armes ou de munitions de guerre en territoire neutre. Un gouvernement neutre n'est pas requis par la loi ou par la pratique des nations de mettre des restrictions quelles qu'elles soient à la liberté d'acquérir des vivres, du charbon et d'autres approvisionnements (excepté d'armes ou de munitions de guerre). Nulle règle n'exige que les fournitures achetées soient limitées à la quantité nécessaire pour permettre aux vaisseaux de gagner le port le plus proche de sa propre nation ou d'un pays ami. Un tel principe n'a jamais été, à la connaissance du gouvernement de S. M., admis ou affirmé par aucune puissance maritime. Au contraire, tout ce qu'un belligérant a le droit de demander, c'est que les restrictions qui s'imposent à l'un s'imposent également à l'autre.

Première limitation suggérée par les États-Unis (1). — Le gouvernement neutre, qui permet à un croiseur belligérant d'effectuer des réparations ou de prendre du charbon au delà de ce qui est nécessaire pour gagner le port le plus proche, commet une violation de neutralité. Il peut paraître, sans doute, convenable aux États neutres d'imposer des restrictions plus ou moins étroites à l'usage de leurs ports ou de leurs eaux par

(1) *F. R.*, 1872, 2e partie, II, p. 220.

les vaisseaux de guerre belligérants, et c'est précisément ce qu'a fait la G.-B. pendant la guerre civile. Mais ces restrictions n'étaient pas alors et ne sont pas encore les conséquences d'une obligation internationale ; sans quoi, si les obligations du neutre avaient la rigueur que les É.-U. prétendent, il serait à craindre que les neutres fussent rarement à l'abri des réclamations, des plaintes et des demandes d'indemité de l'un ou l'autre des belligérants. Ayant constamment usé, durant la guerre, des ports et places britanniques pour ses propres croiseurs, ayant souvent obtenu pour eux, dans ces ports, des fournitures répétées de charbon, non pas pour retourner au port national le plus proche, mais pour croiser, le gouvernement des É.-U. ne peut pas reprocher à la G.-B. d'avoir dans le même cas offert aux Confédérés les mêmes facilités. La question, d'ailleurs, ne regarde pas seulement la G.-B. *Le gouvernement des États-Unis a déclaré que les règles de Washington sont les bases d'une entente générale à laquelle les autres nations maritimes doivent être priées de s'associer* (1). La règle II dont le gouvernement des É.-U. déduit la restriction du séjour et la limitation de la fourniture du charbon, ne saurait avoir le sens que les É.-U. lui donnent. En interdisant au neutre de prêter ses eaux comme base d'opérations au belligérant, le texte emploie la formule courante par laquelle tous les publicistes interdisent l'emploi d'un territoire neutre comme point de stationnement ou de départ pour attendre l'ennemi et, de là, fondre sur lui. Que ces expressions n'aient jamais reçu le sens que les É.-U. leur donnent, cela est certain. Doivent-elles le recevoir dans l'avenir ? C'est une question qui ne concerne pas seulement la G.-B., mais toutes les autres nations qui peuvent se trouver neutres dans une guerre maritime.

Deuxième limitation suggérée par les États-Unis (2). — Le gouvernement des É.-U. ajoute que le droit général des neutres d'accorder la libre entrée ou sortie de leurs ports aux vaisseaux de guerre des belligérants rencontre une exception importante. Cette exception est relative aux vaisseaux qui ont été originairement appropriés à la guerre en tout ou partie dans la juridiction du neutre. Il prétend que le gouvernement neutre est tenu de saisir et de garder ces vaisseaux toutes les fois qu'ils sont entrés dans ses ports et que, s'il n'accomplit pas ce devoir, il est tenu de réparer le dommage qui en résulte. Ce devoir semble être, d'après les É.-U., sans limite de temps. Il s'applique aux vaisseaux qui ont « à une certaine époque » reçu une adaptation partielle pour l'usage de la guerre dans les chantiers, docks ou eaux du neutre ; il s'applique aux vaisseaux de guerre commissionnés par un belligérant et il s'applique à eux sans distinguer si l'acte ou les actes d'adaptation ont pris place soit avant ou après le commissionnement, soit avant ou après l'arrivée dans la juridiction du pouvoir qui commissionne. Cette prétendue obligation pour un gouvernement neutre de saisir de force un vaisseau de guerre qui peut entrer dans ses ports et dont on peut craindre qu'il ait antérieurement reçu quelque adaptation pour la guerre dans la juridiction du neutre, est entièrement inconnue du droit, inacceptable pour la pratique et en opposition directe avec les principes qui gouvernent l'admission des vaisseaux de guerre dans les ports des nations amies. Le contre-mémoire accorde que le fait pour un vaisseau indûment armé dans les eaux neutres de sortir heureusement de ces eaux n'empêche pas le neutre de le poursuivre, saisir et détenir. Les ordres donnés pour la saisie de l'*Alabama* dans les termes du *Foreign enlistment act* auraient été exécutés à Queenstown ou à Nassau exactement comme à Liverpool s'ils y étaient arrivés à temps ; mais l'*Alabama*, quand il a touché pour la première fois un port britannique, était

(1) Message du Président au Congrès, 4 déc. 1871.

(2) *F. R.*, 1872, 2e partie, II, p. 222-228.

depuis plus de six mois commissionné et en service actif comme croiseur des États confédérés ; il avait eu un engagement heureux *avec un vaisseau de guerre des É.-U.* ; *il avait été reçu dans l'île française de la Martinique, comme il devait l'être à Fernando de Noronha, Bahia et Cherbourg.* Un vaisseau commissionné comme vaisseau public de guerre, entrant dans un port étranger, est une portion de la force maritime du gouvernement qui lui donne sa commission, ses officiers, son pavillon (1). Un acte de force dirigé contre lui (sauf pour prévenir ou repousser une agression ou pour le forcer à partir après qu'il en a été requis par l'autorité compétente) serait dirigé contre son gouvernement, et, fait sans avertissement préalable, constituerait une infraction à l'état de choses reconnu, sur la foi duquel il est entré et à l'observation duquel il a le droit de compter. S'il commet dans les eaux neutres une violation de neutralité, la force peut être employée contre lui pour empêcher cette violation ou pour le contraindre au départ. Mais, même alors, le neutre ne peut rien entreprendre contre le vaisseau lui-même ; il doit dans ce cas *se retourner contre son gouvernement.*

A fortiori ceci doit être vrai, si l'infraction a été commise avant l'arrivée dans le port. Parmi les violations de la neutralité commises durant la guerre, la plus forte et la plus flagrante est celle qui a été perpétrée par le *Wachusett* dans le port de Bahia (2). Les autorités brésiliennes avaient certainement le droit de faire feu sur lui et de le couler à ce moment si c'était nécessaire ; s'il s'était ensuite présenté dans un port du Brésil, elles avaient certainement le droit de lui en refuser l'accès ; mais elles devaient régulièrement s'abstenir, même après une telle provocation, de le saisir et de le détenir. *A multo fortiori* la même règle s'impose-t-elle si l'acte dont on se plaint a été commis par le navire avant son commissionnement régulier ou avant son incorporation dans le service naval. Ces principes sont reconnus par les publicistes et sanctionnés par l'usage. Comme l'exterritorialité du navire de guerre ne s'étend pas aux navires de commerce qu'il a saisis, ce principe ne s'applique ni aux prises opérées dans les eaux neutres ni aux prises opérées par un vaisseau illégalement armé dans la juridiction du neutre, même durant la croisière qui suit immédiatement cet armement.

c) *Due diligence.* — Qu'est-ce que la *due diligence ?* Comme les É.-U., la G.-B. estime qu'ici les règles de Washington n'innovent en aucune manière. Par ces mots « due diligence » elles n'exigent du neutre, dans l'accomplissement de ses obligations, que le degré de soin qui est requis par les principes ordinaires de la jurisprudence internationale et dont l'absence constitue la négligence. Or les États-Unis entendent ainsi :

« Une diligence proportionnée à l'importance du sujet et à la dignité et à la force du pouvoir qui l'exerce ; — une diligence qui doit, par l'emploi d'une active vigilance et par tous les moyens au pouvoir du neutre, à toutes les phases de l'affaire, empêcher la

---

(1) Ortolan, *Règles internationales et diplomatie de la mer*, 4e éd., I, p. 181-190 ; Kent, *Commentaries on american law*, I, p. 155 ; Wharton, *International law*, éd. 1836, p. 151. Principe admis par le chief justice Marshall, délivrant le jugement de la cour suprême des États-Unis dans le cas de l'*Exchange*. L'*Exchange* était un vaisseau, propriété d'un citoyen américain, qui avait été saisi dans un port espagnol par le gouvernement français et converti en vaisseau public de guerre, mais qui, en arrivant à Philadelphie, fut réclamé par son propriétaire. Après avoir observé que les personnes privées entrant dans un pays étranger ne sont pas exemptes de la juridiction locale, le chief justice continue : « *Mais la situation d'un vaisseau public de guerre est à tous égards différente* », Cranch, *Reports*, VII, p. 135.

(2) Pour se saisir du Florida. V., ci-dessus, les sources diplomatiques citées.

violation de son territoire ; — une diligence qui doit, de toute manière, détourner ceux qui en auraient le dessein de commettre des actes de guerre sur le sol d'un neutre contre sa volonté et ainsi de l'entraîner probablement dans une guerre qu'il veut éviter ; — une diligence qui pousse le neutre aux mesures les plus énergiques pour découvrir toute intention ou préparation d'actes contraires à sa neutralité et qui lui impose l'obligation, quand il a reçu connaissance de l'intention de commettre un tel acte, d'employer tous les moyens en son pouvoir pour l'en empêcher. »

Le gouvernement britannique admet que le soin à déployer pour empêcher la violation de la neutralité doit être en proportion des conséquences probables de ces violations. Il concède également que la responsabilité encourue pour avoir manqué d'empêcher une telle violation peut matériellement dépendre du pouvoir que ce gouvernement avait de l'empêcher. Mais le gouvernement de S. M. ne peut admettre que le degré de diligence exigé des puissances neutres doive être, de quelque manière, proportionné à leur degré de grandeur ; il ne connaît pas de distinction entre de plus grands et de moins grands Pouvoirs ; il regarde tous les États souverains comme jouissant de droits égaux et également soumis aux mêmes obligations internationales et il est fermement persuadé qu'il n'y a pas d'État en Europe ou en Amérique qui réclame ou qui accepte une immunité fondée, à cet égard, sur le principe de son infériorité en étendue, en force militaire ou en population. Au contraire, les arbitres comprendront clairement, en examinant le mémoire britannique, que, dans une contrée comme la G.-B. qui, avec des institutions libres, possède une forte marine marchande et un très grand commerce de constructions navales, la difficulté d'empêcher des entreprises de cette nature est, non pas moins grande, mais plus grande que dans les pays qui ne sont pas dans les mêmes conditions ; et il est juste que ceci soit retenu dans le litige. L'affirmation que la *due diligence* est telle qu'elle doive empêcher tous les actes en question et qu'elle doive détourner tous les hommes de les commettre, prise littéralement, signifie qu'aucun gouvernement n'a rempli son devoir, à moins d'y avoir complètement réussi... Les É.-U. ne se plaignent pas seulement que la G.-B. n'ait pas fait tout son possible pour empêcher les actes contraires à la neutralité dans un petit nombre de cas, mais qu'elle n'ait pas réussi à les empêcher toujours. Ils disent que la « diligence nécessaire » requiert un gouvernement d'employer tous les moyens en son pouvoir ; or c'est une proposition vraie en un sens, fausse dans un autre : vraie, si l'on entend que le gouvernement est tenu d'employer honnêtement, avec un soin et une activité raisonnables, les moyens dont il dispose ; fausse, impraticable et absurde, si l'on pense qu'une responsabilité naît toutes les fois qu'il est possible de démontrer qu'une heure a été perdue qui aurait pu être gagnée, ou qu'un retard accidentel est survenu qui aurait pu, avec un plus haut degré de prévoyance, être évité ; qu'un expédient n'a pas été tenté, qui aurait pu réussir ; que des moyens d'information n'ont pas été employés, qui paraissaient sans valeur ou sans utilité, mais qui, en réalité, ne l'étaient pas ; ou que les efforts d'un officier ou d'un fonctionnaire du gouvernement n'aient pas été poussés jusqu'à l'extrême limite de sa capacité physique. Or il y a lieu d'observer qu'à mesure qu'on étend le devoir de surveillance préventive des entreprises hostiles, qui sont ouvertes et flagrantes, aux faits d'un caractère plus douteux, qui se trouvent sur la limite des actes légitimes et des autres, il devient de plus en plus difficile d'exiger du neutre dans l'accomplissement de ce devoir une forme particulière et extraordinaire de vigilance et d'activité. Le devoir d'empêcher la formation ouverte en territoire neutre d'une expédition à main armée contre une nation voisine est simple et clair ; mais il en est autrement quand il s'agit d'actes d'une classe différente, dont la criminalité dépend d'une intention cachée : tel, par exemple, que celui de tirer, pour les belligérants, des chantiers d'un constructeur de navires, dont la profession est pré-

cisément de construire toutes sortes de bâtiments pour toute espèce de nations, un vaisseau muni d'une adaptation spéciale à la guerre. Ceci fait retomber sur le neutre, vis-à-vis du belligérant, le devoir d'exercer dans son territoire, sur les transactions habituelles du commerce, un constant et minutieux espionnage. Cette charge, toujours onéreuse pour le neutre, est en même temps purement involontaire de sa part (puisqu'elle résulte d'une déclaration de guerre qui lui est étrangère). La manière dont deux décisions de la Cour suprême des É.-U. (1) ont envisagé la question ne saurait être retenue : une telle question n'est pas de la compétence d'un tribunal interne, si qualifié soit-il. Les principes sur lesquels la G.-B. ne peut suivre ici les É.-U. et que le mémoire américain prétend être ceux des hommes d'État, des jurisconsultes et des publicistes de la G.-B. et des plus éminentes autorités du continent, n'ont jamais été auparavant admis ou reconnus ni par la G.-B., ni par aucun autre État d'Europe et d'Amérique ; ils n'ont, pour les soutenir, aucun publiciste autorisé, ils sont inconnus de la G.-B. et, à l'époque, ils étaient également inconnus des É.-U.

Précédents invoqués par les États-Unis (2). — Développant cette dernière affirmation, le contre-mémoire s'efforce d'ébranler la position morale des États-Unis dans le débat, en discutant les précédents par eux invoqués, bien plus, en soutenant qu'eux mêmes, en aucune circonstance, n'avaient jamais su garder la stricte et due neutralité que, devenus belligérants, ils prétendaient imposer à la Grande-Bretagne.

A l'appui de ses vues sur le devoir et les responsabilités des neutres, le gouvernement des États-Unis invoquait, dans son mémoire, des précédents qu'il tirait :

1° D'une correspondance passée entre les gouvernements d'Espagne et de Suède en 1825, relativement à l'achat de certains vaisseaux de guerre, que le gouvernement espagnol supposait acquis pour le service du Mexique ;

2° D'une correspondance entre le ministre britannique et le gouvernement des États-Unis relative en 1793 aux déprédations commises sur le commerce britannique par des corsaires français lancés des ports américains, des mesures adoptées en conséquence par le gouvernement des États-Unis et du traité du 19 novembre 1794 (*Traité Jay, art. VII*) ;

3° Des plaintes et réclamations de l'Espagne et du Portugal à raison des déprédations commises sur leurs sujets et sur leurs navires par des corsaires armés dans les États-Unis (Traité subséquent avec l'Espagne du 22 février 1819).

Sur ces trois points, le contre-mémoire conteste l'interprétation des États-Unis :

1° Dans le cas des vaisseaux suédois (1825) six navires de la marine militaire sué-

(1) *Santissima Trinidad*, Wheaton, *Reports*, VII, p. 283 ; *Gran Para*, *ibid.*, p. 471. V. aussi ci-dessus la fin de l'analyse du mémoire américain.

(2) *F. R.*, 1872, 2e partie, p. 232 et suiv.

doise, ayant été réformés, furent en effet vendus par l'intermédiaire d'une maison anglaise au gouvernement du Mexique, alors en guerre contre l'Espagne ; puis, sur les représentations de l'Espagne, le contrat fut résilié ; mais, dans le cas de la Suède, il s'agissait d'une vente de navires de guerre faite par l'État lui-même, tandis que, dans le cas de la Grande-Bretagne (*Alabama claims*), il s'agit de navires construits et vendus par des particuliers. A ce propos la G.-B. fait observer que, dans le cas de la flottille anglo-chinoise, elle s'est trouvée dans la même situation que la Suède, avec cette différence qu'il s'agissait, non de vaisseaux qui fussent sa propriété, mais seulement de vaisseaux montés et commandés en vertu de sa permission et que, pour écarter d'elle tout soupçon de connivence avec les insurgés, elle n'a pas hésité à racheter ces navires immédiatement, sans attendre une réclamation, alors qu'il devait en résulter pour elle, non pas un sacrifice de 60,000 fr. comme pour la Suède, mais un sacrifice pécuniaire de 2,500,000 fr. ; de sorte qu'elle n'a rien à craindre de la comparaison instituée entre elle et la Suède par le mémoire américain.

2° Dans le cas des corsaires français et des violations de la neutralité américaine, de 1793 et 1794, le gouvernement des É.-U., sur les vives instances du ministre britannique, avait seulement reconnu, le 5 septembre 1793, dans la célèbre lettre de M. Jefferson à M. Hammond, l'obligation de restituer soit les prises faites dans les eaux neutres des É.-U., soit les prises amenées dans les eaux des É.-U. après avoir été faites par des navires armés en course aux É.-U. (et seulement après le 5 juin 1793). Tous ceux dont les vaisseaux auraient été capturés dans la haute mer par des corsaires illégalement armés aux É.-U., et détruits sur le champ loin des eaux territoriales neutres (ce qui était le cas des victimes de l'*Alabama* et autres) n'auraient donc eu, d'après ces précédents, aucun recours contre le neutre qui, d'ailleurs, même dans ses propres eaux, n'avait qu'à restituer les prises sans avoir jamais le droit (maintenant allégué par les États-Unis) d'arrêter et de retenir le capteur.

3° Lors de la guerre de l'Espagne et du Portugal contre leurs colonies sud-américaines révoltées, la correspondance officielle avait accusé, de part et d'autre, les É.-U. de graves manquements à la neutralité (1). Le mémoire américain glissait sur ces faits. Le contre-mémoire britannique les reprend. Le 23 novembre 1819, c'est le ministre du Portugal, M. Corréa de Serra, qui se plaint que, depuis deux ans, des déprédations systématiquement organisées aient été journellement commises sur la propriété portugaise par le peuple qui habite les États-Unis avec des vaisseaux lancés dans les ports de l'Union pour ruiner le commerce des Portugais : plus de 50 navires portugais, la plupart richement chargés, avaient été ainsi capturés ; une ville de la côte avait armé à elle seule 26 vaisseaux pour cette chasse ; en une semaine, trois vaisseaux armés de cette manière avaient pénétré dans ce port pour attendre une occasion favorable d'entrer en chasse. Le 16 juillet 1820, le Portugal demande aux É.-U. la nomination d'une haute commission mixte pour indemniser ses nationaux du préjudice causé. Les É.-U. s'y refusent, parce que, quant aux actes commis dans la juridiction des É.-U., la cour suprême et les tribunaux subordonnés peuvent seuls en connaître, et quant aux actes commis en dehors, le gouvernement des É.-U. n'en est pas responsable. En 1850, M. de Figanière reprend les mêmes propositions. Il fait observer que les captures en question ont été faites par des citoyens américains sur des navires lancés dans des ports des É.-U., sans que le gouvernement ait usé des moyens de répression qui se trouvaient à sa disposition, mais qu'il a négligé d'employer, alors qu'à Baltimore, leur centre, ces opérations étaient de notoriété constante. Aucune réponse ne fut faite à cette dépêche,

(1) *F. R.*, 1872, 2e partie, II, p. 242 et suiv.

sinon qu'une telle commission était insolite. C'était cependant l'époque où les É.-U. reprochaient au Portugal, dans l'affaire du *General Armstrong*, un manquement au devoir de neutralité : affaire qui, soumise à l'arbitrage, fut jugée contre eux, comme le mémoire de la G.-B. ne manque pas de le rappeler. Les plaintes et les réclamations du ministre espagnol Dom Luis de Onis sont encore plus fréquentes et plus véhémentes que celles du ministre de Portugal, mais la substance en est la même : notoriété des actes accomplis, refus des collecteurs des douanes d'agir sans preuves dans les limites de leur compétence, difficulté pour les consuls d'Espagne d'obtenir des témoignages contre des spéculations illégitimes dans lesquelles trop de personnes sont intéressées. Quand le consul d'Espagne veut arrêter deux navires de guerre, *Horace* et *Curiace*, construits à New York, sur le fondement qu'ils ont à bord 30 pièces de canon, avec leurs affûts, et 160 hommes d'équipage, il est répondu qu'il n'est pas prouvé que les canons ne soient pas des articles de commerce, ni les marins des passagers (Note à M. J. A. Adams du 16 novembre 1818). En vain le mémoire des É.-U. allègue-t-il que, par le traité du 22 février 1819, les É.-U. ont accordé à l'Espagne la réparation qu'elle demandait, car ce traité n'est qu'une transaction par laquelle les É.-U. renonçaient à certaines réclamations contre l'Espagne, tandis que l'Espagne renonçait aux siennes (art. 9), sans d'aucun côté reconnaître la validité ni des unes ni des autres. Il faut d'ailleurs ajouter que, par le traité du 27 octobre 1795, les É.-U. s'étaient engagés à ne pas laisser leurs citoyens prendre des lettres de marque contre l'Espagne, de sorte qu'ici les obligations des É.-U. ne se fondaient pas sur les principes généraux du droit international, mais sur les stipulations expresses d'un traité.

A cette discussion, le contre-mémoire ajoute ce qu'il appelle (1) :

Les dernières violations des lois de la neutralité américaines, qu'il décrit en appelant l'attention des arbitres sur :

1° Les attaques flibustières de Lopez contre Cuba ;

2° Celles de Walker sur le Mexique et l'Amérique centrale ;

3° Les raids des fenians contre le Canada.

1° Malgré la proclamation du 11 août 1849, par laquelle le président des É.-U. annonce qu'il a tout lieu de craindre qu'une expédition armée doive être organisée aux É.-U. contre Cuba et ordonne à tout fonctionnaire civil ou militaire de faire tout son possible pour l'empêchement, le jugement et la punition d'une telle infraction aux lois de la neutralité, Lopez, le 7 mai 1850, quitte la Nouvelle-Orléans avec 500 hommes sur un steamer, accompagné de 2 autres navires, débarque à Cardenas au nord-ouest de l'île, puis, rencontrant des troupes venues de la Havane, se rembarque, fuit aux É.-U. ; arrêté le 27 mai, il est traduit devant le grand jury de la Nouvelle-Orléans qui, le 21 juillet, le déclare coupable avec 50 de ses compagnons, mais le gouvernement abandonne sa poursuite et le remet en liberté, sur quoi Lopez recommence une autre expédition où il trouve la mort (pris par les Espagnols le 24 août 1851, exécuté le 1er septembre).

2° Le 18 septembre 1857, informé des préparatifs et des engagements opérés dans les limites des É.-U. par Walker en vue d'une expédition contre le Mexique, le Nicaragua et Costa-Rica, en violation de l'art. 6 de l'act du Congrès du 20 avril 1818, le général Cass, secrétaire d'État, requiert les autorités locales d'user de toute la diligence requise *(to use all due diligence)* pour en empêcher l'exécution. En octobre 1857, il n'en est pas moins vrai que 2,000 hommes avaient été enrôlés, $ 250,000 rassemblés, des armes acquises, des négociations engagées avec des propriétaires de navires pour le

(1) *Ibid.*, p. 248 et suiv.

transport. Arrêté le 10 novembre à la Nouvelle-Orléans, Walker donne une caution de $ 2,000, s'échappe le lendemain avec 300 hommes sans armes sur le paquebot de la Nouvelle-Orléans à Mobile, où un petit vapeur, le *Hicks*, le recueille et le transporte avec ses hommes sur le *Fashion*. Les É.-U. télégraphient à la Nouvelle-Orléans de lancer à sa poursuite un navire de la douane. Le ministre de S. M. B. à Washington, lord Napier, demande l'envoi d'un vaisseau de guerre de la marine nationale, mais l'administration le refuse. Walker débarque avec sa bande, occupe Fort-Castillo, est arrêté par le commandant de l'escadre américaine et ramené aux É.-U., mais sans qu'aucune procédure légale soit ouverte contre lui, ce qui lui permet de recommencer en 1858 une nouvelle tentative qui jette, de frayeur, le Nicaragua et le Costa-Rica sous la triple protection de la France, de la G.-B. et de la Sardaigne (proclamation des deux présidents, datée de Rivas, 1er mai 1858). Le 30 octobre, le président des É.-U. Buchanan lance une proclamation « recommandant à tous les officiers du gouvernement, civils ou militaires, d'être vigilants, actifs, zélés pour arrêter cette entreprise illégale ; ce qui n'empêche pas les flibustiers de s'embarquer à Mobile sur le schooner *Suzan*, en décembre 1858, avec un laissez passer de la douane, sous prétexte de cabotage ; le naufrage du *Suzan* survint en novembre 1859 ; mais Walker, pour la 3e fois, éludait la « due diligence » des autorités de Mobile sur son vieux navire *Fashion* ; manquant de vivres, le *Fashion* dût revenir et plusieurs personnes de l'expédition furent arrêtées. Enfin, en 1860, Walker repartait sur le *John Taylor* qui le débarqua sur les côtes de l'Amérique centrale. Peut-être aurait-il réussi une 5e fois à éluder la « due diligence », mais sa carrière fût arrêtée à Trujillo en septembre 1860 (1).

3° Dans l'histoire des trois raids fenians contre le Canada, le même manque de « due diligence » se retronve.

Comme conclusion :

Les É.-U. n'ont pas à demander à la G.-B. une diligence plus active, une diligence plus sûre que celle qu'eux-mêmes ont montrée ; rigoureusement les É.-U. ne peuvent pas estimer les obligations des autres gouvernements autrement qu'ils n'ont conçu les leurs... Il n'a jamais été réclamé que la valeur des navires et des cargaisons capturés par les vaisseaux irrégulièrement armés et la réclamation n'a jamais été admise, si ce n'est quand le capteur a conduit la prise dans la juridiction du neutre... Finalement, le gouvernement de S. M. ne peut s'empêcher de remarquer qu'ici l'histoire est, d'un bout à l'autre, celle d'entreprises irrégulières préparées soit dans les É.-U., soit par les citoyens des É.-U. dans d'autres pays. La G.-B., l'Espagne, le Portugal, le Mexique, les Républiques de l'Amérique centrale, le Canada ont été tour à tour harcelés par des corsaires armés dans les ports de l'Union ou par des expéditions hostiles organisées et réunies dans son territoire. Et quand, en 1861, la guerre civile s'est déclarée dans l'Union elle-même, c'est par des citoyens des É.-U. qu'a été formé le plan d'abuser, pour le plus efficace développement de cette guerre, du sol et des eaux d'une nation neutre et amie... Les États du Sud sont aujourd'hui rentrés dans l'allégeance ; ils ont été traités avec clémence, aucun effort n'a été fait pour exiger d'eux par des peines ou des confiscations une réparation pécuniaire des pertes que le gouvernement et le reste de la population des É.-U. ont supportées de leur fait. Et c'est à la G.-B., au lieu de s'en prendre aux Sudistes, que les É.-U. s'adressent pour demander l'exécution d'obligations qu'eux-mêmes en aucun cas n'ont jamais bien remplies.

---

(1) V. ci-dessus, p. 131 et suiv.

Griefs divers — Le chapitre IV du contre-mémoire examine différents griefs (1) :

1. *Trafic des munitions de guerre.* — Les É.-U se plaignent que le gouvernement des États Confédérés ait envoyé en Angleterre, à Nassau, comme d'ailleurs à la Havane, des agents chargés de l'achat d'armes et de munitions de guerre. Mais le commerce des armes par les particuliers a toujours été considéré comme une aventure privée, soumise aux risques de la contrebande, non comme un manquement à la neutralité, susceptible d'engager la responsabilité publique de l'État neutre dont les ressortissants se livrent à ce trafic. Les États-Unis ont toujours admis ce système : « Nos citoyens ont toujours été libres de fabriquer, de vendre et d'exporter des armes » (M. Jefferson à M. Hammond, 15 mai 1793) « sous les pénalités que les lois de guerre autorisent » (Théorie de la contrebande de guerre. Instruction d'A. Hamilton, secrétaire des finances, aux collecteurs des douanes, 4 août 1793). « Il n'est pas dans la pratique des nations de défendre à leurs propres sujets le trafic des articles de contrebande » (M. Webster à M. Thompson, 8 juillet 1842). Même principe dans le message du président Pierce (*supra cit.*) à l'occasion de la guerre de Crimée. Les Compagnies anglaises, ayant craint un moment que le transport des armes ne fût contraire à la proclamation du 13 mai 1861, s'adressèrent au Foreign office pour savoir si le commerce des armes leur était interdit par la proclamation du 13 mai. A une question de la *Liverpool, New-York and Philadelphia Steamship C°*, 31 janvier 1862, lord Russell répondit, conformément à l'opinion de l'attorney général (dans l'affaire du *Bermuda*), que le chargement sur un vaisseau d'armes et de munitions par un particulier n'était pas contraire aux devoirs de la neutralité. M. Adams le comprenait si bien que, pour arrêter le trafic des armes, il demandait à lord Russell, à la place d'une mesure directe, le biais d'un retrait de la reconnaissance des Confédérés comme belligérants. Il invoquait cependant pour une prohibition directe l'exemple de l'Autriche : « Nous avons, disait M. Adams, acheté beaucoup d'armes en Autriche, mais l'Autriche n'a pas voulu livrer de munitions aux insurgés » (22 mai 1862). Or, d'après la correspondance publiée par les É.-U., le major Huse avait embarqué 10 batteries de canons autrichiens à Hambourg, et acheté 20,000 fusils à Vienne. Les É.-U. peuvent critiquer d'autant moins la vente d'armes aux Confédérés par l'Angleterre qu'eux-mêmes ne cessaient pendant la guerre de s'approvisionner d'armes sur le marché britannique.

Dans le commerce avec les ports du Nord des É.-U., les statistiques accusent en tonnes un mouvement, en armes, de 18,329 en 1858, 1859 et 1860 ; de 44,904, en 1861 ; de 343,304 en 1862 ; de 124,928 en 1863 ; ces chiffres se rapportent aux cargaisons d'armes dûment déclarées ; mais il est à croire que d'autres chargements, dans une proportion considérable, ont été faits sous le nom de quincaillerie. Le contre-mémoire estime que les fournitures supplémentaires d'articles de guerre ainsi exportés aux ports septentrionaux des É.-U. pendant la guerre civile représentent une valeur de £ 2,000,000, dont £ 500,000 pour les fusils seulement. Reprenant les expressions si frappantes du mémoire américain, le contre-mémoire britannique dit qu' « il y a eu en Angleterre une branche du département de la guerre et du département des finances » non pas seulement des Confédérés, mais des É.-U. eux-mêmes.

Les mêmes principes qui s'appliquent au commerce des armes s'appliquent à la souscription des particuliers neutres aux emprunts qui n'engagent pas la responsabilité publique de l'État neutre. Les États confédérés, empêchés par le blocus d'exporter leurs

(1) *Ibid.*, p. 264 et suiv.

produits en Europe, tentèrent de se procurer des fonds en Angleterre, en France et ailleurs, en donnant en garantie les stocks de coton destinés à l'exportation, livrables à la fin de la guerre. Les Confédérés eurent des agents en France, en Angleterre et ailleurs pour négocier et lancer ces emprunts : en Angleterre, leur agent était un marchand de Liverpool ; aucune action ou poursuite fondée sur des transactions de cette espèce ne peut avoir été intentée en Angleterre soit pour, soit contre le pouvoir confédéré, attendu qu'il n'a pas été reconnu comme État par la G.-B. Mais il n'était ni du devoir, ni au pouvoir du gouvernement britannique de les prohiber et de les arrêter ; de même qu'il n'avait, légalement, pas à empêcher ses sujets de souscrire aux grands emprunts de guerre qui ont été émis de temps à autre par le gouvernement des É.-U. Ceux qui ont avancé de l'argent aux Confédérés l'ont fait librement, quoique à leurs risques et périls (en ce sens : Heffter, *op. cit.*, § 148).

Pressés par la difficulté de distinguer entre leurs propres opérations en Europe et celles des Confédérés, de manière que le gouvernement britannique fût tenu de permettre les premières et de réprimer les secondes, les É.-U. paraissent s'imaginer qu'ils ont trouvé cette distinction dans deux circonstances : l'une que les besoins de la Confédération étaient plus urgents que ceux de l'Union, la première ne pouvant obtenir de fournitures militaires qu'au dehors ; la seconde pouvant en tirer, pour la plus grande part, de ses manufactures ; — l'autre que les É.-U., ayant la maîtrise de l'Océan, pouvaient transporter librement et ouvertement « suivant le cours ordinaire du commerce » les marchandises acquises, tandis que les Confédérés étaient obligés de « créer un commerce nouveau dans ce but » par la voie détournée de Nassau et de Bermude qui n'étaient pas accoutumées à ce trafic, de manière à éluder la surveillance des croiseurs ennemis. Le mémoire des É.-U. affirme que le commerce de contrebande entre l'Angleterre et Nassau « a été couvert par le pavillon britannique et que ceci, joint à la protection accordée par S. M. aux agents des Confédérés en Angleterre, a privé les É.-U. du bénéfice de leur supériorité sur mer ». Le contre-mémoire répond que la même protection a été accordée aux agents en Angleterre des deux belligérants, et que jamais le pavillon anglais n'a protégé le commerce de contrebande contre la perquisition, la visite et la condamnation des tribunaux de prises américains, même entre Liverpool et Nassau, et que, malgré la puissance de la marine militaire anglaise, il n'a été fait qu'un usage très modéré du convoi, quand on pouvait légitimement craindre que les croiseurs des É.-U., dans leur ardeur à faire des prises, n'en vinssent à harceler indûment le commerce régulier et légitime de la G.-B.

2. *La violation du blocus et le commerce de Nassau.* — Les É.-U. prétendent que le gouvernement de la colonie a rapporté une règle antérieurement prise contre le transbordement des cargaisons, et ceci dans le but de faciliter la violation du blocus. Basée sur quelques mots d'une lettre écrite par un agent confédéré trouvée lors de la prise de Richmond, cette accusation est erronée. Les règlements fiscaux de la colonie prohibent le transbordement des marchandises, mais exigent qu'elles soient débarquées pour l'examen des officiers des douanes, puis réembarquées pour l'exportation, soit sur le même navire, soit sur d'autres. La prohibition, qui existe seulement dans un intérêt fiscal, peut, dans tous les cas, être levée par une permission spéciale du receveur général des douanes. Cette permission est de régle dans le cas de marchandises en transit, qu'il est facile d'examiner à bord ; elle a été accordée fréquemment durant la guerre ; la première application en a été faite le 19 décembre 1861 dans l'affaire de l'*Eliza Bonzel*, vaisseau chargé, non pas de contrebande de guerre, mais de marchandises diverses. Il n'apparaît pas qu'aucune permission ait été accordée dans le cas du *Gladiator*. La prohibition n'a jamais été écartée ni modifiée, mais, eût-elle été rapportée, que ceci n'aurait

eu aucune importance, attendu que rien n'empêchait la cargaison débarquée d'être immédiatement réembarquée sur de petits navires, et les autorités, pas plus à Nassau qu'à Liverpool, n'étaient autorisées à empêcher l'exportation ou le transit des articles de contrebande de guerre. Que des transbordements de ce genre aient eu lieu fréquemment, soit directement, soit avec un débarquement intermédiaire, le gouvernement de S. M. ne le conteste pas, bien que les affirmations produites en plusieurs points par les É.-U. ne concordent pas toujours avec les documents fournis en preuve. Le gouvernement des É.-U. omet toutefois d'informer les arbitres des moyens employés par lui-même, — comme puissance belligérante, — pour arrêter le trafic des neutres avec le Sud par une rigoureuse extension du droit de capture en haute mer, soit pour contrebande de guerre, soit pour violation de blocus ; extension précédemment inconnue du droit international. Avant cette guerre, il avait été communément admis que, si un navire neutre faisait route d'un port neutre à port neutre, aucun tribunal de prises ne pouvait examiner la destination de la cargaison. Les cours de prises américaines ont introduit le principe que, s'il y a preuve que la cargaison doitêtre ultérieurement amenée dans un port d'un belligérant, la cargaison et, dans plusieurs cas, le navire, sont sujets à condamnation. Les marchandises, dans le voyage d'Angleterre à Nassau, ont aussi bien été soumises à capture que dans le voyage direct de Nassau ou de Liverpool à un port du Sud. Ces décisions, auxquelles aucune opposition n'a été faite de la part du gouvernement de S. M., détruisent l'avantage que la proximité d'un port neutre offre aux forceurs de blocus en atténuant le risque de la capture par la diminution de la longueur du voyage. Le seul avantage qui demeure est de transporter la cargaison des grands transatlantiques sur de petits navires, rapides et bas sur l'eau, qui, pouvant se glisser entre les îles de la côte, ont (la première année seulement) réussi à forcer le blocus. Mais un blocus qui se laisse ainsi forcer n'est pas effectif Or, le gouvernement neutre, qui doit respecter les blocus effectifs, n'a pas à fortifier par ses actes les blocus qui ne le sont pas.

Les É.-U. se plaignaient encore de n'avoir pu constituer à Nassau un dépôt de charbon pour le ravitaillement de leurs navires de guerre et notamment du *Flambeau*, tandis que le *Nashville* trouvait à Southampton le charbon nécessaire ; bientôt même ils se plaignirent de n'avoir pu faire pénétrer dans les ports des Bahama, à la suite des ordres en conseil du 31 janvier 1862, aucun de leurs navires de guerre. Mais ces deux mesures, toutes deux générales, toutes deux applicables aux deux belligérants, n'ont pas de peine à se justifier. La première mesure s'explique, parce qu'il n'y a aucune comparaison à établir entre le ravitaillement en Angleterre, à plusieurs milliers de milles de la côte, et le ravitaillement à Nassau, à courte distance des ports de la côte et notamment de Key-West ; parce que le *Flambeau*, dans son cas spécial, ne demandait l'assistance d'un dépôt de charbon à Nassau que pour monter la garde à l'entrée du port, comme si, pour mieux saisir la contrebande de guerre, il avait le droit d'instituer en face d'un port neutre un nouveau mode de blocus ; parce qu'enfin, suivant l'opinion des jurisconsultes de la Couronne, l'établissement d'un dépôt public de charbon en territoire neutre associe directement la souveraineté territoriale aux actes hostiles des belligérants, tandis que la vente du charbon par le commerce local n'y associe que des particuliers, agissant à leurs risques et périls. La seconde mesure se justifie, parce qu'il appartient incontestablement au gouvernement neutre de fermer à son gré tous ses ports ou quelques-uns d'entre eux aux vaisseaux de guerre des belligérants, comme le firent les É.-U. eux-mêmes quand, en 1820, par une loi du Congrès, lors de la guerre de l'Espagne et de ses colonies, ils fermèrent aux vaisseaux de guerre étrangers, hors le cas de force majeure, un certain nombre de ports.

Examen de fait. — Les chapitres V à VIII (1), comme le chapitre V du mémoire américain, sont relatifs à des cas particuliers. Ils entrent, à propos des principaux navires, dans des précisions de fait et de détail qui, sans vouloir en diminuer l'importance, sont beaucoup plus d'espèce que de principe. Tenant principalement la « due diligence » pour une question de fait, l'Angleterre s'attache à démontrer, dans chaque espèce, qu'elle n'y a pas manqué.

Hospitalité. — Sous ce titre « Réception des croiseurs confédérés dans les ports britanniques », le chapitre IX (2) répond à l'accusation américaine d' « hospitalité excessive » contrastant avec la « discourtoisie » de l'attitude prise vis-à-vis des croiseurs fédéraux. Les griefs des États-Unis se groupent ici sous trois chefs : 1° secours avant les règles du 31 janvier 1862 ; 2° non application de ces règles aux vaisseaux confédérés ; 3° rigide application de ces mêmes règles aux vaisseaux de guerre des États-Unis. Aucun n'est fondé :

Deux navires, le *Sumter* et le *Nashville*, ont visité les ports britanniques avant la promulgation des règles de 1862. Mais les É.-U. ne doivent pas oublier que le *Sumter* fut reçu dans les ports du Brésil et de la Guyane hollandaise dans l'été et l'automne de 1861 ; que ces séjours, comme ceux qu'il fit dans les possessions voisines de la Grande-Bretagne, donnèrent lieu de leur part aux mêmes protestations, auxquelles ces gouvernements firent cette même réponse qu'ils ne pouvaient traiter le *Sumter* comme *pirate*, ainsi que le demandaient les États-Unis, mais seulement comme vaisseau de guerre. Les croiseurs fédéraux eurent une attitude souvent incorrecte. Quand, par exemple, le *Flambeau*, à Nassau, puis le *Tuscarora*, à Southampton, croisaient devant l'entrée du port, pour atteindre le *Nashville*, ils mettaient pratiquement les ports neutres en état de blocus (3), manœuvre que le *Tuscarora* tenta de recommencer contre le *Sumter*, à Gibraltar. Les croiseurs fédéraux n'ont donc pas à se plaindre des mesures qu'ils ont eux-mêmes provoquées. Les États-Unis se plaignent que le *Tuscarora* ait été soumis à Gibraltar aux règles du 31 janvier, tandis que, dans le même port, le *Sumter* en était affranchi. La vérité est qu'à l'arrivée du *Sumter*, le 18 janvier 1862, ces règles n'étaient pas encore formulées, tandis qu'à l'arrivée du *Tuscarora*, le 12 février, elles étaient déjà connues et publiées, depuis le 11, par le gouverneur; un traitement différent, pour ces deux navires, se serait donc compris. Mais comme les règles, publiées le 11, ne devaient être mises en vigueur que le 18, le gouverneur fut d'avis (4) que ni l'un ni l'autre de ces navires ne devait être soumis à ces règles, tant qu'il resterait dans le port. Alors, le capitaine Craven, du *Tuscarora*, sortit du mouillage de Gibraltar pour s'établir au mouillage espagnol d'Algesiras; puis il écrivit au gouverneur de Gibraltar d'avoir à faire sortir le *Sumter* du port, où il ne devait rester que 24 heures. Sur qui retombe la responsabilité de cette sortie? Ce n'est pas sur le gouverneur, mais sur le capitaine Craven, qui

(1) Ch. I, *Sumter* et *Nashville* (p. 290-296) ; ch. VI, *Florida* et *Alabama* (p. 297-320) ; ch. VII, *Georgia* et *Shenandoah* (p. 321-345).

(2) *F. R.*, 1872, 2e partie, II (p. 346 et s.).

(3) Mémoire britannique, appendice I, p. 114.

(4) *Ibid.*, II, p. 19 et s. ; p. 41 et s.

avait ainsi fait sortir de Gibraltar son propre navire, pour en faire sortir à son tour le *Sumter* dont il guettait la sortie. Ces faits devaient être rétablis pour démontrer que les règles de 1862 furent appliquées aux deux belligérants de la même manière. Le mémoire américain se plaint encore que le *Nashville* ait pris à Bermude du charbon moins de trois mois après avoir quitté Southampton, contrairement aux règles du 31 janvier 1862. Mais Bermude n'a qu'un courrier par mois, de sorte que les règles, expédiées dans la seconde moitié de février, n'y sont arrivées que le 5 mars. Peu de temps auparavant le *Nashville* venait précisément de quitter ce port. Les règles du 31 janvier 1862 contenaient des dispositions générales, applicables au séjour des navires de guerre belligérants dans les eaux britanniques. Mais elles contenaient aussi des dispositions spéciales relatives aux îles Bahama, où les vaisseaux de guerre ne pouvaient entrer, hors le cas de force majeure, sans la permission du gouverneur. Le mémoire des É.-U. oublie cette différence de règles quand il met en parallèle l'admission du *Florida* à Bermude et le refus de laisser entrer à Nassau le *Honduras*. A Nassau, il y avait une prohibition spéciale contre l'admission des vaisseaux de guerre des belligérants ; à Bermude, il n'y en avait aucune. Il y avait aussi cette différence que le *Florida* était entré à Bermude pour faire des réparations (cas de force majeure) tandis que le *Honduras* n'invoquait, pour raison, que la nécessité d'aller chercher de l'argent pour venir en aide aux matelots du *San Jacinto* (1), naufragé sur la côte d'Abaco, au nord de la Nouvelle-Providence (dont la capitale est Nassau), argent que le consul pouvait porter à bord ou expédier à Abaco sans que le navire entrât dans le port. Il est vrai que le *Florida* put entrer, plus tard, à Nassau, le 26 janvier 1863, mais parce qu'il se trouvait alors (comme le capitaine Maffit l'écrivit au gouverneur) en détresse pour manque de charbon ; or, c'est précisément ce qui avait été fait quelques mois auparavant pour le vaisseau fédéral *Stars and Stripes*. Le *Florida* prend, pour la même raison, du charbon à Barbade, le 24 février 1863, par permission expresse du gouverneur. Le gouverneur, qui venait de permettre au *San Jacinto*, amiral Wilkes, de s'y réparer, crut devoir également, pour maintenir l'équilibre entre les deux belligérants, user dans ce cas du droit « d'expresse permission », à lui donné par les règlements. A Bermude, il est vrai que, dans l'été de 1863, le salut du *Florida* lui a été rendu ; mais c'est le seul cas où le pavillon des États confédérés ait reçu cette marque de courtoisie de la part des autorités britanniques. Le *Tallahassee* (2), à Nassau, a été reçu comme navire de commerce bien qu'il se comportât au dehors (fait qu'on ignorait) comme navire de guerre ; le *Chickamauga* à Bermude n'a reçu que la quantité de charbon strictement nécessaire pour gagner le port confédéré le plus proche. Il est bien vrai, pour l'*Alabama*, qu'elle a refait du charbon à Capetown après en avoir fait à Singapour. Mais si, d'après certains documents, les trois mois n'étaient pas encore complètement écoulés, d'après d'autres, ils venaient précisément de s'accomplir (3). Le capitaine de l'*Alabama* avait demandé aux autorités locales la permission de faire du charbon, par la raison qu'il n'en avait pas fait depuis le 21 décembre à Singapour. Ni le gouverneur, ni l'amiral n'avaient les moyens de contrôler la date à un seul jour près, et la permission demandée fut accordée sur la foi de la déclaration du capitaine Semmes (4).

---

(1) Le croiseur à bord duquel était le cap. Wilkes dans l'affaire du *Trent*.

(2) *Ibid*, p. 350, pour le *Tallahassee*; p. 356, pour le *Chickamauga*.

(3) 23 décembre 1863 : prise de charbon à Singapour ; 21 mars 1864, au Cap, d'après le cap. Semmes dans son livre *Adventures Afloat*, p. 744 ; le 22 décembre et le 22 mars, d'après son autre livre *The Cruise of the Alabama and Sumter*, p. 234.

(4) N'aurait-on pas dû, dans ce cas, inscrire la date du ravitaillement sur le livre de bord ?

Si, d'ailleurs, on prend la question dans son ensemble, durant le cours de la guerre civile, dix croiseurs confédérés ont visité les ports britanniques. Le nombre total de leurs visites a été de 25, marquées 11 par des réparations, 16 par du charbonnage, 16 sur 25 par un séjour prolongé. Mais, d'autre part, les vaisseaux de guerre fédéraux ont fait 228 visites (1) pendant la guerre aux ports de la G.-B. et de ses colonies. De ces visites, 33 ont été marquées par des réparations, 45 par des fournitures de charbon, 44 par une violation de la règle des 24 heures. Les navires du Nord ont visité 34 fois les Bahama, qui leur étaient fermées, tandis que Nassau n'a été visité que deux fois par ceux du Sud. Un seul navire du Nord, le *Vanderbilt* (2), a tiré, en six semaines, de trois ports britanniques, plus des 2/3 du chiffre total de charbon fait par tous les vaisseaux confédérés pendant toute la durée de la guerre ; « comment douter alors que le gouvernement des É.-U. ne soit pas ici sous l'influence d'un malentendu ? »

Les dommages-intérêts. — Le dernier chapitre du contre-mémoire (ch. X) comprend deux parties : dans la première (3), il récapitule et conclut ; dans la deuxième (4), il aborde la question des dommages-intérêts. Le principe qu'il pose est que « la réparation réclamée ne doit pas excéder le montant du dommage dont on peut clairement prouver qu'il a été la conséquence directe de la faute commise » et qu' « elle doit être raisonnablement proportionnée, non pas seulement à la perte qui a été la conséquence de cette faute (acte ou omission), mais encore à la gravité de cette faute elle-même. Une petite faute peut avoir pour conséquence un grand préjudice ; mais il ne faut pas que la grandeur de la perte fixe ici le montant de l'indemnité sans qu'on tienne compte du caractère véniel de la faute (5) ». La réparation pécuniaire n'est due que pour les dommages directement issus de la faute et non pour ceux que le fait d'un tiers, parfaitement libre et responsable, a greffés, par la suite, sur cette faute : comme la capture et la destruction des prises faites par les corsaires ; de cette capture et de cette destruction, la faute du neutre, qui n'est certainement pas *causa causans*, n'est même pas toujours *causa sine qua non.*

Donner toute l'étendue du dommage causé par le croiseur comme mesure à la responsabilité pécuniaire du neutre, coupable de simple négligence, serait une injustice extravagante (6).

D'ailleurs, quand le pays neutre dont le belligérant a tiré, soit un vaisseau de guerre,

---

(1) *Return of visits of United States vessels to British ports.* Mém. brit , *Appendix* V, p. 228, 233, 234.

(2) Montant du charbon fait dans les ports britanniques par les croiseurs confédérés : 2,8t0 tonnes ; par les croiseurs fédéraux : 5,000 tonnes ; par le *Vanderbilt* seul : 2,000 tonnes.

(3) *F. R.*, 1872, 2e partie, II, p. 369-378.

(4) *Ibid.*, p. 378-394.

(5) *Ibid.*, p. 379.

(6) *Ibid.*, p. 380 et suiv.

soit un équipement, soit un accroissement de force est seulement un des pays auxquels le belligérant avait accès, il est impossible d'affirmer qu'empêcher cet acte dans l'un de ces pays doive retirer au belligérant le moyen d'accomplir son dessein ; le seul effet d'une telle mesure est pour le belligérant de changer immédiatement le siège de ses efforts ; quand les agents confédérés ne purent obtenir d'Angleterre les navires à éperon de Birkenhead, ils réussirent à se procurer un autre navire du même type, le *Stonewal*, dans un port de France.

Puis, quand ces vaisseaux, procurés par la G.-B. ou autrement obtenus, furent devenus des navires de guerre confédérés, c'est aux É.-U. et non pas à la G.-B. qu'il appartint de mettre un terme, par tous moyens propres et efficaces, à leurs hostilités. Sur les mesures prises, à cet égard, par les É.-U., la G.-B ne pouvait exercer, ni influence, ni contrôle. Elle ne peut donc être tenue pour responsable à aucun degré de leur retard, de leur négligence ou de leur insuffisance. Un manque d'adresse ou d'habileté, même dans la conduite des opérations terrestres, a pu avoir pour effet de prolonger la période durant laquelle les navires de cette espèce ont pu continuer leur carrière. Toutes les pertes, qui auraient pu être empêchées par l'emploi de moyens plus adroits ou plus énergiques, doivent être rapportées à un manque de diligence due de la part du gouvernement des É.-U., et non pas à l'erreur, plus lointaine, du gouvernement britannique. *Causa proxima, non remota spectatur.*

Il est difficile — souvent même pratiquement impossible — de fixer, même d'une manière approchée, la mesure de la perte qui doit être attribuée à la faute commise, ou peut-être même de savoir si de cette faute est née directement une perte quelconque.

C'est pour cette raison sans doute que des réclamations de ce genre n'ont que rarement été faites, et, pour autant que le gouvernement de S. M. le sache, sans jamais avoir été ni accueillies ni reconnues. Quand les prises faites par des vaisseaux armés en guerre ou augmentés dans leur puissance militaire en territoire neutre ont été amenées ensuite dans la juridiction de ce neutre, c'est le droit reconnu et ce peut être le devoir de ce neutre d'en ordonner la restitution. Au delà, nulle responsabilité ne pèse sur le neutre (1).

Les États-Unis réclamaient : pour pertes privées ; pour pertes nationales :

1° *Pour pertes privées.* — Les États-Unis réclament :

a) la valeur des navires, de leur cargaison et du fret ;

b) la valeur des navires sur lest ;

c) la valeur des baleiniers et des vaisseaux de pêche, des dépenses d'huile et d'appât, enfin des profits qu'il y avait lieu d'attendre de la campagne ;

d) la valeur des pertes faites et même des bénéfices manqués par les compagnies d'assurances ;

e) les payes et salaires perdus, les effets personnels pris et détruits et les dommages personnels.

Le contre-mémoire observe, pour les deux premières catégories, qu'on

(1) Commission mixte de Londres (art. 7 du traité Jay), 24 février 1804, v. ce *Recueil*, I, p. 28 et suiv.

ne saurait se fier aux évaluations des intéressés, qui sont toujours grossies par l'optique spéciale des armateurs et des marchands (1) ; pour la troisième, que les voyages de chasse ou de pêche sont ceux qui éprouvent le plus les navires, qui comportent le plus de hasards et de risques (2) et qu'on ne saurait calculer les dommages sur le profit possible, 300 °/₀ par an dans les calculs actuels, chiffre beaucoup trop exagéré pour être admissible, sans faire exception des risques, qui précisément concourent à procurer ces profits ; pour la quatrième, que les compagnies d'assurances, subrogées aux droits des réclamants, n'acquièrent pas de droits distincts ; pour la cinquième, qu'une telle réclamation, toujours rejetée par les tribunaux anglais ou américains, en cas de collision ou de capture, doit l'être ici d'autant plus que le capitaine et les matelots ont pu trouver immédiatement à se replacer et qu'en tout cas l'armateur, qui a touché le fret, doit les payer ; qu'enfin parmi les dommages personnels, on ne saurait admettre la perte hypothétique d'affaires échappées ou de situation perdue pour avoir été gardé trop longtemps à bord d'un navire capturé.

A la suite des réductions qui résultent, soit de ces principes, soit d'exagération de fait, le contre-mémoire ramène les pertes privées, pour l'*Alabama* de $ 6,537,611 à $ 3,288,851 ; pour le *Florida*, de $ 3,693,302 à $ 2,635,568 ; pour le *Shenandoah*, de $ 6,366,894 à $ 1,377,316 : au total de $ 17,763,910 à $ 8,039,685 ; « ce qui est une estimation aussi libérale que scrupuleuse ».

2° *Pour pertes nationales.* — Les États-Unis réclament :

a) La valeur du vaisseau de guerre *Hatteras*, coulé par l'*Alabama* ; des barques *Greenland* et *Whistling Wind*, détruites par le *Florida* et le navire confédéré *Coquette* ; du côtre de la douane *Caleb Cushing*, détruit par l'*Archer*, tender du *Florida* ;

A quoi le contre-mémoire britannique répond que l'*Hatteras* avait commis la faute de se détacher de l'escadre qui bloquait Galveston, pour donner imprudemment la chasse à l'*Alabama* ; que, pour le *Caleb Cushing*, c'était à ceux qui avaient assumé la défense du grand port fortifié de Portland, qu'il appartenait de le protéger sous les canons du

---

(1) Les propriétaires d'un navire anglais récemment coulé dans la Seine par les Allemands pendant la guerre de 1870-1871 réclamaient £ 20,270. Il fut démontré que la perte était de £ 6,899. *Ibid.*, p. 383.

(2) Ainsi jugé par les cours anglaises, aff. du *Columbus*, W. Robinson, *Reports*, II, p. 158 ; et par les cours américaines, aff. de l'*Amiable Nancy*, Wheaton, *Reports*, III, p. 346 ; aff. de l'*Amistad de Rues*, Wheaton, V, p. 345.

fort contre un petit schooner de pêche improvisé croiseur; que, pour le *Whistling*, il n'est pas prouvé que son capteur *Coquette* fût, comme l'*Archer*, un tender du *Florida* ; de sorte que, même si le tribunal admettait la responsabilité du chef des tenders, ni pour l'un ni pour l'autre de ces deux derniers navires *(Caleb* et *Whistling)* la réclamation ne devrait être admise ;

b) Les frais de poursuite des croiseurs, évalués par les États-Unis à $ 7,080,478,70, déduction faite des frais de poursuite des croiseurs (*Sumter*, *Tallahassee*, etc.), armés aux États-Unis, à quoi le contre-mémoire répond qu'à les supposer dûs, ils devraient être en tout cas ramenés à $ 1,854,715.99 pour l'ensemble, $ 1,509,300,74 en se limitant aux quatre navires *Florida*, *Alabama*, *Georgia*, *Shenandoah*, $ 1,427,685,03 en se limitant à l'*Alabama*. Le contre-mémoire critique les fausses manœuvres et le temps perdu par certains croiseurs fédéraux, comme le *Tuscarora*, qui laisse partir d'Angleterre le *290* sans l'arrêter, le *San Jacinto*, qui permet à l'*Alabama* de sortir en lui échappant de la Martinique, le *Vanderbilt* qui, au lieu d'attendre l'*Alabama* en marchant directement sur le Cap, le laisse échapper en se dirigeant sur Sainte-Hélène. Le gouvernement britannique déclare également ignorer quels navires furent chargés de la poursuite des croiseurs *Georgia* et *Shenandoah*.

Sur la question des intérêts, réclamés par les États-Unis pour toutes les réclamations pendantes, le contre-mémoire britannique répond que les intérêts ne peuvent courir que d'une mise en demeure qui, s'agissant de réclamations douteuses, d'un chiffre incertain, ne saurait se trouver ici, alors surtout que ce n'est pas la faute du gouvernement de S. M. si précédemment, soit en 1867, soit en 1869, l'arbitrage n'a pas été plus tôt constitué (1).

Toute cette distinction — on le remarquera — ne s'applique qu'aux dommages directs (d'États ou d'individus). Les dommages indirects (ou nationaux) étaient réservés dès les premiers mots du mémoire.

§ 3. — La question des dommages indirects.

Pendant que s'échangeaient les mémoires et les contre-mémoires, un grave incident s'élevait, à propos des dommages indirects. A supposer la Grande-Bretagne responsable, de quoi l'était-elle ? Indiscutablement, des pertes causées à titre individuel, soit à l'État pour frais de

(1) V. ci-dessus, p. 762 et suiv.

poursuite et destruction de ses propres bâtiments, soit aux particuliers, pour perte de navires, de cargaisons, de frets, d'effets personnels de l'équipage : c'étaient les dommages directs. Mais la Grande-Bretagne répondait-elle encore des pertes causées à titre général au commerce, à l'industrie, aux Compagnies d'assurances, c'est-à-dire des dommages indirects ?

La question des dommages indirects, ainsi réservée par le mémoire britannique, n'arrêtait pas encore le développement régulier de la procédure, mais elle en menaçait la continuation et l'issue. Posée nettement dans le discours de M. Sumner, estompée dans les conférences de Washington, non résolue formellement par le traité (1), cette grave question, que de part et d'autre on croyait éteinte, n'était qu'endormie. Sans s'expliquer formellement, par prudence, sur ce point délicat, les commissaires britanniques avaient cru que les seules pertes à retenir, le cas échéant, par les arbitres, étaient les pertes directement causées à titre individuel, soit à l'État (pour frais de poursuite et pour destruction de ses propres bâtiments), soit aux particuliers (pour perte du navire, de la cargaison, du fret, ou des effets personnels de l'équipage) ; mais les commissaires américains avaient pensé qu'en cas de faute reconnue la responsabilité s'étendrait jusqu'aux dommages indirects, c'est-à-dire aux pertes causées, non pas à des particuliers, pris isolément, ni même à l'État, considéré comme personne distincte, mais à la *nation*, prise dans son ensemble, par suite : 1° du transfert au pavillon britannique de la marine marchande américaine ; 2° de l'élévation du taux des assurances maritimes ; 3° de la prolongation de la durée de la guerre. Le malentendu, latent dans les conférences de Washington, éclata brusquement, dans toute sa force, le 15 décembre 1871, avec le dépôt du mémoire américain. Lorsque, après ce dépôt, des copies en furent faites et des extraits publiés dans la presse, de vives réclamations s'élevèrent. Tout d'abord, les journaux anglais s'arrêtèrent aux termes, un peu vifs, du chapitre II, relatif à « l'attitude antiamicale » de la Grande-Bretagne (2). Puis, la question des dommages indirects, d'abord perdue dans l'obscurité d'un chapitre technique sur les dommages à allouer en bloc, fut découverte et dénoncée comme une « extravagance ». Mais les extravagances ne sont pas dangereuses. L'opinion, au début, ne s'en inquiéta pas. Le *Morning Post* du 28 décembre 1871, le *London Times* du 2 janvier 1872, le *Daily News* du 3 janvier 1872 indiquèrent sans émotion, avec une indifférence sincère, que

(1) V. ci-dessus, p. 768, 769, 772, 774-76, 780.

(2) *F. R.*, 1872, 2e partie, IV, p. 4-7.

les États-Unis avaient joint à leur réclamation des dommages directs une réclamation pour dommages indirects dont, sans aucun doute, le tribunal arbitral ne manquerait pas de faire justice (1). Personne encore ne doutait, au regard de cette question, de la compétence des arbitres. La première alarme fut donnée, et le premier doute exprimé, le 4 janvier 1872, par le *Morning Advertiser* :

La Grande-Bretagne a-t-elle accepté de soumettre ces demandes à l'arbitrage ? Si nous ne l'avons pas fait, alors, ou le mémoire des États-Unis doit être retiré, ou c'est nous qui devons nous retirer du traité. Si nous l'avons fait, si nous avons été assez imbéciles et fous, dans nos négociations, pour avoir mis aux mains d'une autorité quelconque, même éventuellement, la possibilité de prononcer notre dégradation nationale et notre ruine financière, alors il devient encore plus nécessaire que la nation reprenne une faculté si fâcheusement déléguée à une si profonde incompétence *et qu'elle répudie une juridiction qu'elle n'aurait jamais dû reconnaître.*

Le *Daily Telegraph*, le *Spectator*, le *Times*, le *Globe*, la *Pall Mall Gazette*, l'*Observer*, le *Standard* et d'autres reprirent la question, quelques-uns de la manière la plus vive.

Tous étaient unanimes à demander que toute possibilité d'examiner cette question fût soustraite au tribunal arbitral.

Le 3 février 1872, lord Granville écrit au ministre des États-Unis à Londres :

Après avoir examiné le mémoire des É.-U. devant le tribunal arbitral de Genève sur la copie fournie par son agent,... le gouvernement de S. M. est d'avis qu'il doit être conforme à leur désir qu'aucun obstacle ne s'oppose au déroulement de l'arbitrage et qu'il doit être aussi plus franc et amical, vis-à-vis du gouvernement des É.-U., d'indiquer dès maintenant ses vues, relativement à certaines réclamations d'un chiffre énorme et indéfini, qui ont pris place dans ce mémoire comme si elles étaient soumises à l'arbitrage. Le gouvernement de S. M. estime qu'il n'appartient pas au tribunal arbitral de Genève de se prononcer sur les réclamations pour pertes et préjudices indirects, insérées dans le mémoire des É.-U., par suite du passage de la marine marchande américaine sous le pavillon britannique, de l'accroissement des primes d'assurance, de la prolongation des hostilités, et des sommes énormes dépensées pour la guerre et la répression de la révolte.

A mots couverts, laissant entendre que, dans le cas contraire, la G.-B. se retirerait de l'arbitrage, il ajoute :

J'ai déjà dit l'importance que le gouvernement de S. M. attache à la continuation de cet arbitrage, dont le premier objet est, pour les deux gouvernements, de rétablir les relations amicales de deux nations qui ont de si nombreuses et si particulières raisons de vivre en bons termes,... mais aussi... *de donner un exemple au monde*,

(1) Sur cette question de dommages indirects et les journaux anglais, v. Moore, I, p. 624.

en lui montrant comment deux grandes nations peuvent terminer leur différend en en confiant l'examen à un tribunal impartial (1).

A l'ouverture du Parlement, le 6 février 1872, la reine le répétait dans le discours du trône. Dans le débat qui suivit à la Chambre des lords, le comte Granville déclara lui-même qu'il se faisait fort, le moment venu, de prouver, s'il était nécessaire,

d'après les termes particuliers des protocoles et du traité, les procès-verbaux des commissaires et la correspondance diplomatique, qu'il était, non seulement dans l'intention de la Grande-Bretagne, mais, autant qu'on en pouvait juger, dans celle des États-Unis, d'écarter ces réclamations et que, finalement, elles sont exclues par les termes mêmes du traité (2).

A la Chambre des communes, M. Disraeli déclarait que l'on ne pouvait exiger d'une nation, par l'arbitrage, un tribut plus grand que par la conquête, et M. Gladstone dénonçait comme une interprétation contraire au bon sens :

Que des négociateurs pussent avoir eu l'intention d'admettre, dans un arbitrage pacifique, des réclamations que dans les pires extrémités de la guerre et les plus durs revers de la mauvaise fortune un peuple, auquel il resterait une étincelle de raison, n'accepterait qu'à la dernière extrémité (3).

Enfin, à Exeter, un des commissaires britanniques, sir Stafford Northcote, le 17 mai 1872 (4), déclare, dans un discours, que ses collègues et lui avaient reçu des commissaires américains la promesse formelle que cette question des dommages indirects ne serait pas soumise à l'arbitrage. Les journaux comprennent que la question a fait, entre les commissaires, l'objet d'un accord secret. Mais les commissaires américains, officiellement consultés par M. Fish, le démentent (5). Sir S. Northcote, dans une lettre à lord Derby, puis le marquis de Ripon, à la Chambre des lords, 4 juin 1872, expliquent qu'il n'y a pas eu d'accord secret, mais que, des procès-verbaux de la Commission (8 mars 1871) et du texte du traité, cette conclusion leur a toujours paru nettement se dégager, que les États-Unis renonçaient à toute réclamation pour dommages indirects. C'est à l'examen de ces textes que la question se trouve, en dernière analyse, ramenée.

---

(1) Comte Granville au général Schenck, 3 février 1872. *F. R.*, 1872, 2e partie, II, p. 425. On trouvera toute cette question des dommages indirects, disséminée dans la correspondance diplomatique, très bien groupée dans *Staatsarchiv*, XXV, p. 5-50 (*Ansprüche wegen indirecter Verluste*).

(2) Hansard 3e série, CCIX, p. 33 et suiv.

(3) Hansard, 3e série, CCIX, p. 85 et suiv.

(4) *F. R.*, 1872, 2e partie, II, p. 594 et 604.

(5) *Ibid.*, p. 597 et suiv.

Les États-Unis prétendent que les dommages indirects sont de la compétence des arbitres, et ceci, par les raisons suivantes :

1° Le préambule du traité marque expressément l'intention « d'arriver à un règlement amiable *de toutes les causes* de différends entre les deux pays » ; et l'article 11 porte que « les hautes parties contractantes s'engagent à considérer les décisions du tribunal d'arbitrage... comme un règlement complet, parfait et définitif de *toutes les réclamations* ». 2° L'article 1er du traité porte soumission aux arbitres des *Alabama claims*, sans aucune exception ni réserve pour quoi que ce soit des réclamations connues sous ce nom ; or, les réclamations pour pertes indirectes (*incidental or consequential damages*) ont été maintes fois indiquées dans la correspondance diplomatique ; elles l'ont, d'autre part, été par des hommes publics considérables, et notamment par Cobden, au Parlement britannique ; elles l'ont été par M. Sumner, au Sénat des États-Unis, lors des débats relatifs à la convention Clarendon-Johnson. Sauf réserve expresse dans le texte, elles font donc partie des *Alabama claims*, dans l'histoire desquelles elles ont pris un rôle trop important pour qu'en l'absence d'une exception formelle on puisse les en retrancher. 3° Loin de les abandonner, les États-Unis les maintinrent aux conférences de Washington : un exposé détaillé de ces réclamations fut soumis par les commissaires américains à la haute Commission mixte, le 8 mars, ainsi qu'il résulte du protocole approuvé le 4 mai. 4° Ce serait, en tout cas, au tribunal arbitral qu'il appartiendrait de statuer sur sa compétence et d'interpréter le traité, suivant l'exemple de la Commission mixte, organisée par le même traité, qui siège en ce moment à Washington, pour décider des réclamations formées par les citoyens ou sujets des deux nations (autres que les *Alabama claims*). à raison d'actes commis durant une période déterminée. Les États-Unis estimaient que cette Commission n'avait pas compétence pour les réclamations basées sur un contrat, et, spécialement, pour les réclamations issues de l'emprunt confédéré, dit emprunt du coton (*Confederate cotton loan*). L'agent britannique ayant présenté des réclamations basées sur cet emprunt pour plusieurs millions, immédiatement les États-Unis demandèrent au gouvernement britannique de lui donner l'ordre de les retirer, ce qu'il refusa, contraignant les États-Unis à soutenir devant la Commission elle-même sa propre incompétence, qu'elle a, d'ailleurs, prononcée. L'Angleterre ne saurait agir, à Genève, devant le tribunal arbitral, autrement qu'à Washington, devant la Commission mixte. C'est aux arbitres qu'il appartient de statuer, à l'exemple de la Commission mixte actuellement en cours, sur les

limites tracées par le compromis à la compétence du tribunal (1).

De son côté, lord Granville répond, le 20 mars 1872, à l'argumentation d'Hamilton Fish :

1° Aucune mention d'une réclamation *pour pertes nationales ou indirectes* n'a été faite durant les négociations commencées par la dépêche de M. Seward à M. Adams, du 27 août 1866, et terminées par la convention Stanley-Johnson, instituant une commission mixte (10 novembre 1868) pour trancher *les réclamations dites de l'Alabama* ; 2° l'expression *Alabama claims*, qui fit sa première apparition dans une lettre de M. Seward à sir F. Bruce, du 12 janvier 1867, a été ainsi précisée comme restreinte aux dommages directs et toujours employée comme telle dans la correspondance diplomatique ; 3° sa première extension aux dommages indirects se trouve dans une communication, faite en mars 1869, par M. R. Johnson à lord Clarendon, communication qui propose d'étendre aux dommages nationaux la compétence de la commission créée par le traité, non encore ratifié, du 16 janvier 1868, mais qui fut faite par M. Johnson, *sans l'autorisation de son gouvernement*, et fut d'ailleurs repoussée, sans aucun examen, par lord Clarendon ; 4° depuis lors, aucune réclamation pour pertes indirectes n'a jamais été ajoutée aux réclamations pour pertes directes, que seules la correspondance diplomatique avait précédemment retenues ; 5° sans doute, le traité du 14 janvier 1868 avait été rejeté, mais uniquement parce que le peuple américain désirait qu'un regret fût exprimé dans le préambule de la convention, regret que, depuis, à Washington, le gouvernement britannique avait exprimé, de sorte qu'ayant satisfait aux pertes directes par l'arbitrage et aux pertes nationales par les regrets publics, il croyait avoir ainsi définitivement réglé tous les différends qui s'étaient élevés ; 6° aux conférences de Washington, la question des dommages indirects fut soulevée par les commissaires américains, mais à titre comminatoire, avec promesse de la retirer si, quant au reste, les deux groupes de la commission arrivaient à s'entendre : l'entente s'étant faite, la question se trouvait par là même écartée ; 7° au cours des mêmes conférences, les commissaires britanniques consentirent, sur la demande des commissaires américains, à l'exclusion de la question des réclamations adressées par le Canada pour dommages subis à raison des raids fénians — consentement qui prouvait leur esprit de conciliation, mais qui n'aurait eu aucune raison d'être si, tandis que la Grande-Bretagne abandonnait une partie de ses réclamations, les États-Unis poussaient les leurs jusqu'à l'extrême limite ; 8° c'est d'ailleurs ce qui résulte du 36e protocole des conférences de Washington, où le procès-verbal constate qu'à la séance du 8 mars les commissaires américains demandaient *a*) des regrets, *b*) réparation des dommages indirects, mais où, dans les séances des 8 et 10 avril, les commissaires britanniques n'acceptèrent que la première de ces demandes, sans dire un mot de la deuxième (2). Si la commission chargée de trancher les réclamations autres que celles de l'*Alabama* avait pu statuer sur sa propre compétence, c'était en vertu d'un texte formel (3).

La discussion se poursuivait sans espoir d'une solution prochaine.

---

(1) M. Hamilton Fish au général Schenck, 27 février 1872, *F. R.*, 1872, 2e partie, II, p. 429.

(2) Comte Granville au général Schenck, 20 mars 1872.

(3) La commission tenait du traité lui-même le droit « de décider, dans chaque cas, si la réclamation avait été valablement faite et portée devant elle ».

Le 15 avril, date fixée pour la présentation des contre-mémoires, allait cependant bientôt arriver. Il devenait urgent de décider de quelle manière on pourrait concilier la poursuite des négociations diplomatiques avec la marche de la procédure arbitrale. Sur la proposition du gouvernement britannique, il fut convenu que la présentation des contre-mémoires ne préjugerait en rien la question débattue. Et c'est ainsi que les contre-mémoires furent remis au secrétaire du tribunal, le 15 avril, accompagnés respectivement d'une double note de la Grande-Bretagne et des États-Unis.

La note anglaise, signée de lord Tenterden, était ainsi conçue :

Le soussigné, agent de S. M. B., a reçu de son gouvernement des instructions d'après lesquelles il déclare que, en remettant le contre-mémoire britannique sous les réserves ci-dessous mentionnées et en réponse au mémoire présenté par les États-Unis, le gouvernement britannique trouve nécessaire d'informer les arbitres qu'un malentendu s'est malheureusement élevé entre la Grande-Bretagne et les États-Unis, malentendu qui porte sur la nature et l'étendue des demandes déférées à la décision du tribunal des arbitres par le premier article du traité de Washington.

Ce malentendu se rapporte aux demandes pour les dommages indirects présentées par le gouvernement des É.-U. sous les titres : 1° pertes provenant du transfert de la marine marchande américaine sous le pavillon britannique ; 2° élévation des primes d'assurances maritimes ; 3° prolongation de la guerre et augmentation considérable des frais de guerre et de répression de l'insurrection.

Ces demandes ne sont pas admises par le gouvernement de S. M. qui ne veut pas les soumettre directement ou indirectement à l'arbitrage.

Le gouvernement de S. M. a été pendant quelque temps et il est encore en correspondance à ce sujet avec le gouvernement des É.-U. et, comme cette correspondance n'a pas abouti à un résultat final, le gouvernement de S. M., désireux de continuer si possible cette affaire sur le terrain des pertes directes, a pensé qu'il serait bon de présenter maintenant aux arbitres son contre-mémoire, qui porte uniquement sur les pertes directes, dans l'espoir qu'avant le temps fixé par l'article 5 du traité de Washington, ce malheureux malentendu aura disparu.

Mais le gouvernement de la Reine désire signifier, comme par la présente il signifie expressément et formellement aux arbitres, que le contre-mémoire actuel est présenté sans préjudice de la position prise par le gouvernement de la Reine dans la correspondance dont il vient d'être parlé et sous la réserve expresse de tous les droits de S. M. en cas de continuation du désaccord entre les Hautes Parties Contractantes, touchant le but et l'intention du recours à l'arbitrage.

Si les circonstances venaient à rendre nécessaire pour la Reine d'adresser une nouvelle communication aux arbitres à ce sujet, la Reine ordonnera que la dite communication soit faite à l'époque ou avant l'époque déterminée par le cinquième article du traité (1).

La teneur de la note américaine, signée de M. Bancroft Davis, était la suivante :

(1) *Protocoles des conférences des arbitres*, *F. R.*, 1872, 2e partie, IV, p. 15 et s. Protocole I, p. 15.

Le soussigné, agent des États-Unis, a l'honneur d'informer les arbitres nommés en vertu des dispositions du traité conclu entre les É.-U. et S. M. B. le 8 mai 1871 qu'il a reçu de lord Tenterden, agent de S. M., copie d'une note adressée ce jour par S. S. aux arbitres, et dans laquelle il est affirmé que certaines des réclamations présentées par les États-Unis ne rentrent pas dans les termes ni dans l'esprit de ce traité.

Les instructions que le soussigné a reçues de son gouvernement n'ayant pas prévu la possibilité d'une pareille attitude de la part du gouvernement de S. M. B., le soussigné est obligé en réponse de réserver son plein droit de faire valoir par la suite devant le tribunal la compétence que, suivant lui, le tribunal a acquise sous ce rapport en vertu du traité (1).

Ces réserves laissaient entière la question des pertes indirectes. Aussi, immédiatement après le dépôt des contre-mémoires, les deux gouvernements reprirent-ils les négociations en vue d'arriver à une entente. Il était maintenant acquis, d'une part, que le gouvernement britannique estimait que le traité de Washington ne comprenait pas les réclamations pour pertes indirectes et qu'il ne voulait pas les soumettre, directement ou indirectement, à l'arbitrage, et, d'autre part, que les États-Unis ne renonceraient pas à leur thèse d'après laquelle ces réclamations, comprises dans le traité, rentraient dans la compétence du tribunal arbitral. L'une et l'autre interprétations pouvaient se défendre : il y avait au fond, entre les deux gouvernements, un véritable malentendu. Les représentants des États-Unis, ayant posé la question des pertes indirectes à la Commission de Washington, l'avaient crue résolue dans leur sens, parce qu'aucune mention négative n'en avait été faite ; les commissaires britanniques l'avaient, au contraire, jugée tranchée dans leur sens, parce qu'aucune mention affirmative n'avait, à cet égard, pris place (2). De part et d'autre, les commissaires avaient compris, et, plus tard, les ratifications avaient accepté des choses différentes. Dans ces conditions, le tribunal arbitral de Genève pouvait-il se reconnaître compétent ? La question était plus que douteuse. Mais avait-il même le droit de se reconnaître incompétent ? Sans statuer sur le fond, ne pouvait-il statuer sur sa compétence ? La question n'offrait plus qu'un simple intérêt de procédure : puisque, de toute manière, il paraissait probable qu'il n'accorderait pas de dommages indirects, qu'importait qu'il en fût dessaisi au lieu qu'il s'en dessaisît lui-même ?

Les États-Unis étaient, sur les dommages indirects, à deux degrés d'éloignement d'une solution favorable : il était douteux, au fond, que le tribunal allouât ces dommages ; il était douteux, en la forme, qu'il

(1) *F. R., loc. cit.*

(2) V. dans le même sens Moore, *International Arbitrations*, I, p 637.

se reconnût compétent. A quoi bon lui permettre alors de statuer sur sa compétence? Mieux valait obtenir de l'Angleterre, à titre de réciprocité, la promesse formelle qu'en aucun cas, à l'avenir, les dommages indirects n'entreraient en ligne de compte dans le calcul des responsabilités. *Si graves qu'aient été les pertes pécuniaires des États-Unis, leur désir, dans toute cette affaire, avait été de fixer le droit d'une manière définitive, de telle sorte que là où il n'y aurait pas eu d'indemnité dans le passé, il y eût légalisation des représailles pour l'avenir.* Les États-Unis ne tenaient pas tant à obtenir les dommages indirects qu'à faire déclarer que ces dommages n'entreraient jamais dans le calcul des réparations dues, en cas de manquement aux devoirs de la neutralité. Quand même le tribunal de Genève eût eu le droit de statuer sur sa compétence, les États-Unis n'étaient pas assurés d'obtenir de lui cette déclaration de principe, car il aurait pu se déclarer incompétent. En négociant le retrait de leurs réclamations, par la voie diplomatique, ils pouvaient au contraire obtenir de la Grande-Bretagne, comme prix de leur adhésion, cette déclaration de principe. C'est de ce côté que l'effort diplomatique devait rapidement se tourner. Le général Schenck communique au comte Granville ce passage d'un télégramme de M. Fish :

Vous savez que, ni dans leur mémoire, ni dans leurs instructions à vous-même, les États-Unis n'ont eu d'intention pécuniaire en soulevant cette partie des *Alabama claims* appelées pertes indirectes... Nous jugeons seulement essentiel de faire décider cette question, afin de savoir, pour l'avenir, si, les États-Unis étant neutres, la Grande-Bretagne pourra, comme belligérante, leur demander des dommages-intérêts de ce chef (1).

Le 29 avril 1872, le général Schenck proposa à lord Granville de retirer cette question de la compétence des arbitres par une déclaration de principe portant qu'en aucun cas, dans l'avenir comme dans le passé, les dommages indirects (dénationalisation des navires, élévation des assurances maritimes, prolongation de la guerre) ne pourraient être retenus dans le calcul des responsabilités pécuniaires. Entrant dans ses vues, lord Granville communique au général Schenck un projet de convention ainsi conçu :

Projet d'article (2). — Attendu que le gouvernement de S. M. B. a soutenu, dans sa récente correspondance avec le gouvernement des É.-U., ce qui suit, savoir :

Que les réclamations indirectes pour pertes nationales indiquées dans le mémoire présenté par le gouvernement des É.-U. devant le tribunal arbitral de Genève (suit le

(1) Général Schenck au comte Granville, 29 avril 1872.

(2) Comte Granville au général Schenck, 10 mai 1872, *F. R.*, 1872, 2e partie, II, p. 500.

détail) : 1° ne sont pas incluses, en fait, dans le traité de Washington ; 2° ne doivent pas être admises en principe comme découlant des actes commis par les vaisseaux, auxquels sont reprochées des déprédations commises sur la marine du belligérant, à raison d'un manque de diligence dans l'accomplissement des devoirs de la neutralité, tel que celui qu'imputent les É.-U. à la G.-B. ;

Attendu que le gouvernement de S. M. B. a déclaré que le principe enfermé dans la seconde de ces affirmations doit leur servir de règle à l'avenir ;

Attendu que le président des É.-U., en n'admettant pas la première de ces propositions, admet pour l'avenir la seconde, et déclare qu'elle doit être dorénavant la règle de conduite des É.-U , et, par suite, la règle commune des deux pays ;

En conséquence, le président des É.-U., par et avec le consentement du Sénat, accepte qu'aucune réclamation ne soit portée par les É.-U., à raison des pertes indirectes, ci-dessus définies, devant le tribunal d'arbitrage de Genève.

Mais le Sénat, consulté, proposa dans ce texte, à la place des §§ 2 et 3, la rédaction suivante (1) :

Attendu que le gouvernement des É. U. a soutenu que les dites réclamations sont incluses dans le traité ;

Attendu que les deux gouvernements adoptent pour l'avenir le principe que les réclamations pour pertes éloignées ou indirectes ne doivent pas être admises comme le résultat d'un manquement à l'observation des devoirs de la neutralité et déclarent que ceci doit être leur règle de conduite, dorénavant, dans leurs relations réciproques ;

En conséquence... etc.

Lord Granville craint que cette rédaction n'ait une portée trop générale. Forcée d'admettre la réciprocité, de l'avenir au passé, dans la question des dommages indirects, l'Angleterre veut enfermer la non-responsabilité des États-Unis, à l'avenir, vis-à-vis d'elle, dans les mêmes limites que la sienne, dans le passé, vis-à-vis d'eux. Aux termes généraux « réclamations pour pertes éloignées ou indirectes », lord Granville préfère ces termes précis « réclamation pour pertes de même nature ». Aux termes généraux « pour manquement à l'observation des devoirs de la neutralité », il préfère ces termes plus restreints « pour un tel manque de due diligence de la part du neutre » (que celui qui est actuellement reproché à l'Angleterre). Cette réponse est du 27 mai 1872 (2). M. Fish déclare que le Sénat, dont il vient de consulter la commission des Affaires étrangères, entend maintenir le texte primitif dans toute sa généralité (3). Le temps passe pendant que, les deux parties restent respectivement sur leurs positions. Bien que toute cette correspondance se fasse par télégrammes, il est trop tard pour qu'on puisse obtenir du Sénat le vote de ce nouveau texte, avant le 15 juin,

(1) *F. R.*, 2e partie, II, 1872, p. 525-526.

(2) Comte Granville au général Schenck, 27 mai 1872, *ibid.*, p. 536.

(3) M. Fish au général Schenck, 28 mai 1872, *ibid.*, p. 530.

date fixée pour la remise des plaidoyers écrits et la reprise des travaux du tribunal d'arbitrage.

De nouveau la question se pose de savoir si les négociations diplomatiques ne vont pas entraver la procédure arbitrale.

Les États-Unis décident promptement que leur plaidoyer écrit sera présenté au tribunal sur la base de leurs demandes antérieures, c'est-à-dire en soumettant aux arbitres toutes les réclamations. Le 3 juin, le secrétaire d'État, M. Fish, exposait, dans une dépêche au ministre des États-Unis à Londres, les motifs de cette résolution. Il rappelait que le traité de Washington avait sanctionné le droit de présenter au tribunal les réclamations pour pertes indirectes et qu'il convenait d'écarter cette cause de discussion future ; il ajoutait que les réclamations des États-Unis contre la Grande-Bretagne devaient être jugées d'après le même principe qui régirait à l'avenir celles de la Grande-Bretagne contre les États-Unis (1).

Le Cabinet de Londres proposa alors à celui de Washington de demander conjointement au tribunal une remise à huit mois, afin de pouvoir, utilement, poursuivre et terminer les négociations engagées. Le gouvernement américain répondit que, tout en ne désirant pas l'ajournement, il donnerait l'ordre à son agent de consentir à la motion qui serait, à cet égard, soumise au tribunal par la Grande-Bretagne, pourvu toutefois que le plaidoyer anglais fût présenté de bonne foi à la date fixée.

Le 15 juin, le tribunal se réunit à Genève et l'agent des États-Unis présenta le plaidoyer imprimé de son gouvernement. Mais l'agent de la Grande-Bretagne se contenta de remettre à chacun des arbitres une note (2) dans laquelle il expliquait que les négociations engagées avec les États-Unis n'avaient pas encore abouti, mais que son gouvernement avait l'espoir d'arriver à une entente. Il ajoutait qu'il était autorisé à demander au tribunal de s'ajourner à une date ultérieure avec réserve de tous droits dans le cas où l'on n'arriverait pas finalement à un arrangement, et à retenir en attendant le plaidoyer anglais qu'il avait préparé. Sur la demande de l'agent américain, lord Tenterden expliqua qu'un ajournement à huit mois lui paraissait suffisant, mais qu'il pouvait être entendu que le tribunal pourrait se réunir avant cette date à la requête des agents des deux parties. M. Bancroft Davis répondit que ses instructions ne lui permettaient d'accepter intégralement cette motion. Il proposa au

---

(1) Caleb Cushing, *op. cit.*, p. 90

(2) En annexe au IIIe protocole, *F. R.*, 1872, 2e partie, IV, p. 17.

tribunal de s'ajourner au 17 juin pour lui permettre de communiquer avec son gouvernement (1).

Le 17 juin, l'agent américain n'avait pas encore reçu les instructions de son gouvernement : il demanda un nouvel ajournement au 19 juin (2).

A cette date, M. Bancroft-Davis était toujours sans instructions. Mais le président du tribunal, le comte Sclopis, fit, au nom de tous les arbitres, la déclaration suivante (3) :

Les arbitres désirent qu'il soit entendu que dans les observations qu'ils vont faire ils ont uniquement en vue : la demande présentée par l'agent du gouvernement de S. M. B. tendant à un ajournement pouvant se prolonger jusqu'au mois de février de l'année prochaine ; les motifs de cette demande, savoir la différence d'opinion entre le gouvernement de S. M. B. et celui des É.-U. relativement à la compétence du tribunal pour statuer, en vertu du traité de Washington, sur les réclamations formées par les É.-U. à raison de dommages présentés sous les chefs suivants : 1° les pertes provenant du transfert de la marine marchande américaine sous pavillon britannique ; 2° la hausse des primes d'assurance ; et 3° la prolongation de la guerre et l'augmentation considérable des frais de guerre et de répression de l'insurrection ; et l'espoir entretenu par le gouvernement de S. M. B. d'arriver à une solution des difficultés élevées au moyen d'une convention supplémentaire entre les deux gouvernements, dans le cas où un délai suffisant serait accordé à cette fin.

Les arbitres ne se proposent d'émettre ni explicitement, ni implicitement, aucun avis sur le point en discussion entre les deux gouvernements, relativement à l'interprétation ou à l'effet du traité. Mais il leur paraît évident que l'ajournement ne peut avoir d'autre but que de fournir aux deux gouvernements l'occasion de déterminer si les réclamations en question seront ou ne seront pas soumises à la décision des arbitres. Il leur paraît évident aussi que la discussion entre les deux gouvernements sur ce point pourrait enlever à l'ajournement tout effet utile, et qu'elle aboutirait peut-être, même après plusieurs mois de délai, durant lequel les deux nations resteraient dans un état de pénible incertitude, à un résultat qu'il est à présumer que les deux gouvernements déploreraient également, c'est-à-dire à l'avortement complet du présent arbitrage.

Dans ces conditions, les arbitres jugent qu'il est à propos de déclarer que, après une étude attentive de tout ce qui a été avancé de la part du gouvernement des É.-U. en faveur de ces réclamations, ils sont arrivés tous, et chacun en particulier, à la conclusion suivante : que ces réclamations, d'après les principes du droit international applicables en pareil cas, ne constituent pas une base suffisante pour fonder un jugement de compensation ou un calcul d'indemnités entre nations, et que, d'après ces mêmes principes, les dites réclamations devaient être entièrement exclues de la considération du tribunal dans son jugement, quand bien même il n'y eût pas eu de désaccord entre les deux gouvernements relativement à la compétence du tribunal.

C'est en vue d'arriver à un arrangement des autres réclamations, à l'examen desquelles le gouvernement de S. M. B. ne s'est pas opposé, que les arbitres ont jugé à propos de présenter aux parties intéressées cette expression de l'opinion qu'ils se sont faite sur

(1) IIIe protocole, *loc. cit.*

(2) IVe protocole, *ibid.*

(3) V^e protocole, *loc. cit.*

la question de droit public comprise dans cette affaire, afin que, après cette déclaration du tribunal, le gouvernement des É.-U. puisse examiner si, à l'égard des réclamations mentionnées en premier lieu, il ne saurait trouver un moyen qui dégageât le tribunal de la nécessité de se prononcer relativement à la demande actuelle d'ajournement formulée par le gouvernement de S. M. B.

Le tribunal s'ajourna ensuite à la semaine suivante pour permettre aux agents des parties de consulter leurs gouvernements sur la communication faite par les arbitres.

M. Bancroft Davis conseilla à son gouvernement l'acceptation de la manière de voir du tribunal et le secrétaire d'État lui répondit que le président consentait à considérer les réclamations pour dommages indirects comme jugées et réglées (1).

En conséquence, le 25 juin, le tribunal s'étant assemblé sur la convocation de son président, M. Bancroft Davis fit la communication suivante (2) :

La déclaration faite par le tribunal, individuellement et collectivement, au sujet des réclamations présentées par les États-Unis en vue d'obtenir une décision du tribunal relative : 1° aux pertes provenant du transfert de la marine marchande américaine sous pavillon britannique ; 2° à la hausse des primes d'assurances ; et 3° à la prolongation de la guerre et à l'augmentation considérable des frais de guerre et de répression de l'insurrection, est acceptée par le président des É.-U. comme exprimant le jugement porté par le tribunal sur l'importante question de droit public soulevée.

L'agent des É.-U. est, en conséquence, autorisé à déclarer que les réclamations susindiquées ne seront plus présentées au tribunal par les É.-U. et qu'elles ne seront prises aucunement en considération dans les jugements à intervenir.

A la séance suivante, tenue le 27 juin, lord Tenterden déclara, de son côté, au nom de son gouvernement, qu'en présence de la communication des arbitres et de l'acceptation des États-Unis de considérer les réclamations pour dommages indirects comme définitivement exclues, il était autorisé à retirer sa demande d'ajournement et à présenter le plaidoyer imprimé préparé par son gouvernement (3).

Le comte Sclopis déclara, au nom de tous les arbitres, qu'à la suite des communications qui venaient d'être faites, le tribunal considérait les réclamations pour pertes indirectes, mentionnées dans la communication des États-Unis du 25 juin, comme entièrement exclues de sa considération et invita le secrétaire du tribunal à insérer cette déclaration dans le protocole de la séance (4).

---

(1) M. Fish à M. Davis, 22 juin 1872, *F. R.*, 1872, 2e partie, II, p. 578 ; Caleb Cushing, *op. cit.*, p. 96 et 97.

(2) VIe protocole, *F. R.*, 1872, 2e partie, IV, p. 20.

(3) VIIe protocole, *ibid.*, p. 21.

(4) Même protocole.

L'incident relatif aux pertes indirectes était ainsi définitivement clos et les plaidoyers écrits étaient respectivement présentés.

§ 4. — Les plaidoyers écrits et la fin de la procédure écrite.

1. Le plaidoyer américain.

Comme leur mémoire et leur contre-mémoire, le plaidoyer des États-Unis est rédigé en anglais et traduit en français (1).

Son but étant, conformément au vœu de l'article 5 du compromis, de préciser les points litigieux et de circonscrire les limites du débat, il reprend, en la résumant, l'argumentation précédemment présentée par le gouvernement américain (§ I).

Le point de départ et l'objet principal du litige se trouvent, dit-il (§ II), dans l'aide organisée, systématique et officielle, accordée par le gouvernement et les autorités britanniques aux insurgés, aide qui a été une cause de réels préjudices pour les États-Unis.

La G. B. a violé la neutralité qu'elle était tenue d'observer, en reconnaissant aux insurgés la qualité de belligérants et en les favorisant au cours de la lutte. Le contre-mémoire britannique a refusé d'entrer dans la discussion de la partie du mémoire américain relative à l'esprit anti-amical de la G.-B. vis-à-vis des É.-U. pendant la durée de la guerre, sous prétexte que pareille discussion aurait été inconciliable avec le respect de soi-même que tout gouvernement doit garder et pour le moins inutile quant au fond du débat. Mais le respect de soi-même n'a rien à faire dans cet examen et l'utilité de la discussion est évidente puisque les motifs qui ont déterminé un acte affectent gravement son caractère (§ V).

Le droit international faisait au gouvernement britannique une obligation d'interdire la construction, l'armement et l'équipement dans ses ports et d'empêcher la sortie de ses eaux des navires destinés à faire la guerre aux É.-U. Il importe peu de savoir s'il trouvait dans ses lois et règlements des armes suffisantes pour se conformer à ce devoir international, car l'insuffisance des lois internes ne saurait être une excuse dans les rapports internationaux. L'incapacité constitutionnelle n'est pas une cause d'irresponsabilité. D'ailleurs, cette incapacité n'existait pas pour le gouvernement britannique. Il pouvait parfaitement, s'il le voulait, empêcher le départ des croiseurs construits dans les ports du pays, notamment le départ de l'*Alabama*. N'avait-il pas, en effet, en 1828-1829, au moment de la guerre civile portugaise, considéré que sa neutralité avait été violée par la construction dans ses ports de navires pour le compte de Doña Maria, et n'avait-il pas, pour ce motif, entrepris la poursuite de ces navires, après leur sortie d'Angleterre, non seulement dans la haute mer, mais encore dans les eaux territoriales des îles Açores? (2) Le gouvernement britannique pouvait, à plus forte raison, agir dans les ports anglais, contre les croiseurs sudistes (§§ III et XI).

---

(1) *F. R.*, 1872, 2e partie, III, p. 5 à 255.

(2) V. sur cette affaire les documents cités par le plaidoyer, en appendice, dans la note B, III, *F. R.*, 1872, 2e partie, III, p. 234.

La G.-B. ayant invoqué, pour se disculper, dans son contre-mémoire, l'incorrection de la conduite des É.-U., comme neutres, vis-à-vis de différents pays, à diverses époques, le plaidoyer répond (§ IV) que ce reproche, outre qu'il est injuste, est en dehors du débat actuel dans lequel il s'agit uniquement des rapports des É.-U. et de la G.-B. Celle-ci a exigé de neutres, à diverses reprises, l'observation des devoirs de neutralité revendiqués aujourd'hui contre elle par les É.-U., notamment, lors de la guerre de l'indépendance américaine, contre la France et les Provinces-Unies et, plus tard, lors de sa lutte avec Napoléon Ier, contre les É.-U. eux-mêmes.

Entrant ensuite dans le détail de la controverse, le plaidoyer examine (§§ VI à X) la conduite du gouvernement britannique relativement à la construction, à l'équipement, à l'armement et au départ des navires le *Florida*, l'*Alabama*, le *Georgia*, le *Shenandoah*, le *Sumter*, le *Nashville*, le *Retribution*, le *Tallahassee* et le *Chickamauga*.

Le devoir de neutralité de la G.-B. ne s'évanouissait pas avec le départ des croiseurs illégalement construits ou armés dans ses eaux. Il lui imposait, au contraire, d'exercer des poursuites contre ces navires, après leur sortie du territoire anglais. Il lui imposait, notamment, l'obligation de saisir ces navires au moment de leur retour dans ses eaux. Le gouvernement britannique avait soutenu que ces navires, dûment commissionnés par les États confédérés après leur départ d'Angleterre, devaient, à leur retour dans les ports britanniques, être respectés, parce qu'ils étaient couverts par le privilège de l'exterritorialité. Le plaidoyer répond (§ XI) que ce privilège est une faveur politique et discrétionnaire de la part d'un gouvernement neutre : elle ne peut pas être accordée à un belligérant qui n'a pas été reconnu comme pouvoir politique.

Le neutre, qui n'a pas apporté la due diligence dans l'observation de ces différents devoirs, se rend responsable vis-à-vis du belligérant lésé. Mais qu'est-ce que la due diligence ? C'est « la diligence opportune, appropriée au but et adéquate aux exigences qui en réclament l'exercice » (1). Cette définition est expliquée par un passage des *Lois civiles* (livre II, titre 8, § 4, n° 8), dans lequel Domat dit : « ceux qui, pouvant empêcher un dommage que quelque devoir les engageait de prévenir, y auront manqué, pourront en être tenus, suivant les circonstances ».

La responsabilité de la G.-B. ainsi établie, quelle en est la portée ? Les actes et les omissions reprochés à cette puissance constituent une cause légitime de guerre pour les É.-U. Le traité de Washington, en écartant cette cause de guerre, donne au gouvernement américain le droit de demander le redressement de tous les dommages qui lui ont été causés, des dommages généraux et particuliers, nationaux et privés. Toutes les réclamations, celles pour pertes indirectes comme celles pour pertes directes, sont comprises dans le compromis. Aucune n'en ayant été exclue, toutes sont soumises au tribunal. Le plaidoyer rappelle les négociations entreprises avec le gouvernement britannique au sujet des pertes indirectes. Mais ces négociations n'ayant pas abouti, le traité de Washington demeure entier (§ XIII, nos 1 et 2).

Le contre-mémoire anglais avait trouvé toutes ces demandes excessives. Il était impossible, d'après lui, de rendre l'Angleterre responsable

(1) *F. R.*, *loc cit.*, p. 154 et suiv.

de toute la conduite des croiseurs incriminés, même de celle qui a suivi leur départ du territoire britannique. Jamais pareilles réclamations n'avaient été présentées et reconnues dans d'autres occasions. A cela, le plaidoyer américain réplique :

L'Angleterre doit répondre de tous les actes des croiseurs, parce qu'elle n'a rien fait — alors qu'elle en avait le moyen, en procédant à des saisies dans ses ports — pour mettre un terme aux voyages désastreux de ces navires et que, si des réclamations aussi considérables ne s'étaient pas produites dans le passé, il y en a eu pourtant de même nature, en 1776, dans les rapports de l'Angleterre avec la France et, plus tard, dans les rapports des É.-U. avec l'Espagne; dans le premier cas, elles aboutirent à une guerre et, dans le second, à un arrangement amiable (§ XIII, n° 3).

Le gouvernement américain demandait aux arbitres de lui allouer pour toutes ces réclamations une indemnité en bloc et de lui compter, en outre, les intérêts de la somme accordée. Le contre-mémoire anglais avait critiqué la demande relative aux intérêts, en disant que les intérêts ne sauraient courir qu'après une mise en demeure faite au débiteur de payer et pareille mise en demeure n'existait pas dans l'espèce puisque, s'agissant de réclamations douteuses, il n'y avait pour l'instant ni débiteur, ni créancier. Le plaidoyer signale, en réponse, de nombreux précédents conformes à la demande du gouvernement américain, c'est-à-dire des affaires arbitrales dans lesquelles l'un des États en cause fut condamné à payer une somme principale et des intérêts (1).

2. Le plaidoyer britannique.

Beaucoup plus court que le plaidoyer des États-Unis (2), il a aussi principalement pour but de récapituler les faits et les arguments présentés aux arbitres dans le mémoire et le contre-mémoire de la Grande-Bretagne. Mais il répond, en outre, aux arguments nouveaux contenus dans le contre-mémoire américain. Sa partie principale, divisée en 123 numéros ou paragraphes, est d'une netteté remarquable.

Il maintient tout d'abord la thèse soutenue dans les documents précédents sur la limitation du débat aux navires : l'*Alabama*, le *Florida*, le *Georgia* et le *Shenandoah*.

Les autres croiseurs ont été construits en dehors des eaux anglaises et il n'y a aucune raison pour reprocher leurs actes à la G.-B. Et, quant aux quatre navires précités, il n'est nullement établi que le gouvernement britannique eût des raisons suffisantes

(1) Affaire de l'interprétation du traité de Gand, sentence de l'empereur Alexandre Ier, 22 avril 1822 (V. ce *Recueil*, I, p. 325 et suiv.) ; Affaire du *Canada*, sentence de sir Edward Thornton, 11 juillet 1870 (ci-dessus, p. 630).

(2) *F. R.*, 1872, 2e partie, III, p. 259-370.

de croire qu'ils s'armaient pour faire la guerre aux É.-U. et qu'il eût manqué de diligence pour empêcher leur armement et leur départ (n° 73). C'est ainsi notamment que, pour ce qui concerne l'*Alabama*, une carte de la côte d'Anglesea est donnée, pour montrer qu'à cause de la distance entre la baie de Moelfra, où s'était abrité le navire n° *290*, le 29 juillet 1862, et les postes de douanes les plus proches, les autorités britanniques ne pouvaient pas agir promptement pour procéder à la saisie du navire avant son départ définitif des eaux territoriales.

Au reproche fait à la Grande-Bretagne de n'avoir pas saisi les croiseurs illégalement construits au moment de leur retour dans les ports anglais, le plaidoyer répond :

Les neutres sont tenus de respecter les navires dûment commissionnés par les belligérants ; le droit de commissionner régulièrement des navires appartient à tout belligérant, alors même qu'il ne constitue pas un pouvoir politique reconnu ; il suffit qu'il exerce *de facto*, au cours de la guerre, les pouvoirs d'un gouvernement souverain (1) ; cette qualité a été reconnue aux insurgés, même par les tribunaux des É.-U. ; la proclamation britannique n'a pas reconnu aux insurgés la qualité d'États confédérés, mais elle a constaté que « certains États s'intitulent eux-mêmes des États confédérés » ; pareille constatation a été faite par d'autres gouvernements neutres, notamment par le gouvernement français, dont la déclaration parle d'États « qui prétendent former une Confédération particulière » ; enfin, pour rendre la G.-B. responsable de la non arrestation des croiseurs sudistes à leur retour dans les ports britanniques, il serait nécessaire de prouver non seulement que cette conduite était l'application coupable d'une thèse douteuse, mais que c'était la violation certaine d'une règle connue et établie, ce qu'il serait impossible de soutenir avec quelque apparence de raison (n°s 98 à 110).

Quant au reproche tiré de la prétendue différence de traitement accordé dans les ports des colonies anglaises aux navires de guerre des États-Unis et aux croiseurs sudistes, le plaidoyer répète ce qui avait été déjà dit dans le contre-mémoire britannique :

Les ports des colonies anglaises avaient offert aux navires des É.-U. une hospitalité plus large qu'à ceux des insurgés et le traitement accordé à ces derniers n'avait rien de contraire aux règles du droit international et ne dépassait pas celui qui leur a été fait dans les ports d'autres pays neutres (n°s 111 et 112).

Le plaidoyer maintient aussi les thèses antérieures du gouvernement britannique sur l'ensemble des réclamations américaines, qu'il trouve injustes et exagérées, et sur la demande relative aux intérêts de la somme à allouer, qu'il trouve inadmissible.

Si la G.-B. est reconnue avoir manqué à un des devoirs de la neutralité et qu'il faille, pour ce motif, la condamner à des dommages-intérêts, les seules réclamations qui peuvent être retenues contre elle sont celles qui sont basées sur les captures

---

(1) Règle reconnue et appliquée par le juge Story dans l'affaire de la *Santissima Trinidad*, au cours de la guerre d'indépendance des colonies espagnoles de l'Amérique du Sud (n° 106).

et les destructions faites par les croiseurs incriminés au détriment du gouvernement ou des citoyens des É.-U. (nos 116 et 117).

En terminant, le plaidoyer britannique met les arbitres en garde contre le danger qu'au point de vue général présenterait l'adoption des principes réclamés par les États-Unis : elle altèrerait la condition des neutres et la neutralité deviendrait une situation absolument impossible (nos 122 et 123).

Ce plaidoyer est accompagné de quatre appendices contenant :

a) Les communications faites, au cours de la guerre civile, entre les deux gouvernements, au sujet des lois de neutralité de la Grande-Bretagne ;

b) La traduction française des trois règles de Washington ;

c) Le rapport fait par MM. Arthur Cohen et Sidney Young, le 8 juin 1872, à la requête du *Board of Trade* sur la valeur matérielle des réclamations américaines ;

d) Une note relative au mal fondé des réclamations basées sur les dépenses faites pour la poursuite des croiseurs confédérés.

Le rapport de MM. Cohen et Young aboutissait aux conclusions suivantes : la liste des réclamations présentée en dernier lieu, le 15 avril 1872, par l'agent des États-Unis, atteignait un total de $ 25,547,161

De cette somme la commission britannique déduisait :

1° Les réclamations pour frais de poursuite de croiseurs, soit	$ 5,808,066	
2° Les réclamations présentées sous le titre de réclamations diverses, soit	479,033	
Ensemble		6,287,099
		$ 19,260,062

La commission estimait devoir écarter ces réclamations parce qu'elles étaient basées sur des « pertes indirectes ».

La somme restant après ces déductions était, par corrections d'erreurs matérielles de calculs dans les estimations américaines, ramenée au chiffre de $ 19,077,798.

Mais la commission estimait que, pour indemniser les États-Unis des pertes directes qu'ils prétendaient avoir supportées, il suffirait de leur accorder, dans le cas où le gouvernement britannique serait reconnu responsable vis-à-vis d'eux, la somme de $ 8,623,795 (1).

(1) Sur le détail des sommes réclamées par les États-Unis et les sommes accordées, en principe, par la commission britannique, v. le tableau donné dans *F. R.*. 1872, 2e partie, III, p. 143.

3. La fin de la procédure écrite.

Le tribunal, maintenant saisi de tous les documents prévus dans le compromis, pouvait, dès lors, commencer le cours régulier de ses travaux.

C'est ce qu'annonça le comte Sclopis, à la séance du 27 juin, aussitôt après le dépôt du plaidoyer britannique.

Dans un discours (1) éloquent et élevé, prononcé en français, après avoir remercié ses collègues de l'avoir chargé des fonctions présidentielles, il mit en lumière l'importance de la constitution du tribunal arbitral de Genève :

La réunion de ce tribunal d'arbitrage signale à elle seule une nouvelle direction imprimée aux idées qui gouvernent la politique des nations les plus avancées sur la voie de la civilisation. Nous sommes arrivés à une époque où, dans les sphères les plus élevées de la politique, l'esprit de modération et le sentiment d'équité commencent partout à prévaloir sur les tendances des vieilles routines d'un arbitraire insolent ou d'une indifférence coupable. Diminuer les occasions de faire la guerre, atténuer les malheurs qu'elle traîne à sa suite, placer les intérêts de l'humanité au-dessus de ceux de la politique, voilà l'œuvre vers laquelle se dirigent toutes les grandes intelligences, tous les cœurs haut placés...

Le grand essai de l'application des règles austères et calmes du droit aux questions ardentes de la politique va se faire. L'histoire contemporaine racontera à la postérité que, même dans la chaleur des plus vives récriminations, on a toujours songé des deux côtés de l'Atlantique à tenir ouvertes les voies d'un accommodement acceptable par les amis de la paix et du progrès..... Le premier ministre de l'Angleterre a eu raison de parler du traité de Washington dans des termes qui caractérisent à la fois la grandeur et les difficultés de l'entreprise. « Il se peut, disait-il, que ce soit une espérance trop éclatante pour être réalisée dans ce monde de misères où nous vivons ; l'expérience du moins est digne de l'effort. On recherche s'il est possible de soumettre ces conflits d'opinion entre deux nations au jugement d'un tribunal de raison, au lieu de l'arbitrage sanglant des armes. L'histoire se souviendra à l'égard des États-Unis et du Royaume-Uni que, ayant à vider de sérieux conflits, et se sentant peu disposés de part et d'autre à céder le terrain, ils se sont néanmoins appliqués à assurer la paix, et non seulement à régler leurs propres conflits, mais aussi à donner un exemple qui sera fécond en bienfaits pour les autres nations ». On a dit que le triomphe d'une idée utile n'est jamais qu'une question de date. Félicitons-nous d'assister à la réalisation d'un dessein qui doit être fécond des meilleurs résultats ; espérons qu'il tiendra dans l'avenir tout ce qu'il promet aujourd'hui... Puissions-nous répondre complètement aux louables intentions des puissances qui nous ont honorés de leurs choix... Vos vœux, très honorés collègues, s'accorderont sans doute avec les miens pour que l'essai que l'on va faire serve à écarter dans l'avenir les occasions de luttes sanglantes et à raffermir l'empire de la raison.

Dernier incident de procédure. — Il semblait que la première partie de la procédure était désormais terminée et que le tribunal allait com-

(1) VIIe protocole.

mencer ses délibérations. Le compromis ne prévoyait, en effet, en dehors des mémoires, contre-mémoires et plaidoyers, aucune autre production, excepté les éclaircissements complémentaires que les arbitres eux-mêmes pouvaient demander aux agents des parties sur des points déterminés (art. 5). Cependant, le gouvernement britannique, qui n'avait en réalité commencé sa défense que par la production de son contre-mémoire et qui l'avait continuée par celle de son plaidoyer, dans lequel il répondait à l'argumentation du contre-mémoire américain, sentait le besoin de la compléter, en répondant au plaidoyer présenté par l'adversaire. Dans une procédure ordinaire, c'eût été son droit absolu. Mais, dans l'espèce, le compromis en avait décidé autrement. Il avait au système habituel des productions successives des parties substitué celui des productions simultanées. Néanmoins, le gouvernement britannique essaya de déroger aux stipulations du traité, pour revenir aux règles habituelles de procédure. Ses premières tentatives furent repoussées, mais finalement il obtint en grande partie satisfaction.

La première tentative fut faite à la séance du 27 juin, immédiatement après la lecture du discours présidentiel. Lord Tenterden fit savoir que le conseil de la Grande-Bretagne désirait lire un memorandum relatif à un certain nombre de points importants sur lesquels il voulait prier le tribunal de lui permettre de présenter ultérieurement des arguments complémentaires en réponse à ceux contenus dans le plaidoyer américain. Sir Roundell Palmer fut autorisé à faire cette lecture. Les points sur lesquels il demandait une nouvelle discussion embrassaient le débat tout entier ; c'étaient : les principes juridiques de la matière, l'examen des faits, le redressement des erreurs et des inexactitudes prêtées par les États-Unis au raisonnement de la Grande-Bretagne (1). Si cette proposition avait été admise, on eût recommencé tous les débats et retardé considérablement la fin du procès : elle n'allait pas, en effet, sans la demande d'octroi d'un délai pour la production du nouveau plaidoyer britannique ; le tribunal était sollicité de renvoyer la clôture de la discussion de la cause au 1er août.

Les conseils des États-Unis se mirent à préparer un memorandum en réponse à celui de la Grande-Bretagne, pour démontrer que la discussion proposée était contraire aux clauses du compromis et que les points sur lesquels on voulait ouvrir un nouveau débat avaient été longuement examinés dans les documents déjà fournis par le gouvernement britannique (2).

---

(1) Ce memorandum est reproduit dans *F. R.*, 1872, 2e partie, III, p. 375.

(2) Ce projet de réponse est reproduit dans *F. R.*, *loc. cit.*, p. 376 et suiv.

Mais ils n'eurent pas à présenter cette réponse, puisque le tribunal repoussa la motion de sir Roundell Palmer. Sur la proposition de M. Adams, et après discussion, il décida que, conformément aux termes de l'art. 5 du compromis, seuls les arbitres avaient le droit de réclamer des conseils des parties, à titre de renseignements nouveaux, un exposé ou un plaidoyer écrit, imprimé ou simplement oral, sur une question déterminée (1).

Toutefois cette décision ne faisait pas perdre aux représentants de la Grande-Bretagne tout espoir d'obtenir la production d'un nouveau plaidoyer. La motion de sir Roundell Palmer n'avait été repoussée que pour vice de forme, comme émanant du conseil de l'une des parties. Il suffisait, semblait-il, qu'elle fût reprise par un des arbitres. Sir Alexander Cockburn s'en chargea. A la séance du 28 juin, il proposa au tribunal de requérir des conseils des deux parties un exposé ou plaidoyer écrit ou imprimé sur une liste de huit questions relatives à la portée de la « due diligence » mentionnée dans le compromis et des obligations d'un gouvernement neutre en matière de construction et d'équipement de navires pour le compte d'un belligérant.

Cette motion fut également repoussée, non plus pour vice de forme, mais pour cause d'inopportunité. Le tribunal décida, après délibération, à la majorité des voix, qu'il n'y avait pas lieu de requérir, quant à présent, la production du plaidoyer proposé.

Il décida en outre que les agents et les conseils des parties assisteraient à toutes ses séances, excepté dans les cas où il croirait devoir siéger à huis clos. Il autorisa la publication de sa déclaration et de celles des deux gouvernements, relatives à la question des pertes indirectes. Puis il s'ajourna au 15 juillet (2).

Les arbitres allaient profiter de ces deux semaines de suspension pour étudier séparément les documents présentés par les deux parties et se mettre ainsi en état de délibérer ensuite sur le bien fondé des thèses qui étaient soumises à leur jugement.

§ 5. — Les délibérations du tribunal.

Le 15 juillet, le tribunal, s'étant de nouveau réuni, s'occupa tout d'abord de la détermination de l'ordre à suivre dans l'examen des questions litigieuses (3).

---

(1) VIIe protocole, *F. R.*, 1872, 2e partie, IV, p. 23.

(2) VIIIe protocole, *ibid.*, p. 25.

(3) IXe protocole, *ibid.*, p. 27.

1. Règlement des délibérations.

M. Staempfli présenta un programme de discussion comportant : l'examen préliminaire des faits et des principes généraux ; l'appréciation séparée de la conduite de chacun des croiseurs incriminés ; l'examen du point de savoir si on allouerait une indemnité globale ; l'appréciation des éléments de cette indemnité ; enfin l'adoption d'une décision finale et l'adjudication d'une somme en bloc (1). Sur chacun de ces points, les arbitres avaient à exprimer leur opinion personnelle par écrit et dans les termes qu'ils jugeraient convenables. Ces opinions ne devaient être toutefois que provisoires en ce sens qu'elles ne lieraient pas définitivement leurs auteurs, qui garderaient le droit de voter en toute liberté au moment de la décision finale. Ce programme fut pris en considération dans la séance du 16 juillet.

Mais il contrecarrait le désir, deux fois exprimé, des représentants de la Grande-Bretagne de compléter la défense de leur gouvernement en obtenant l'autorisation de produire un nouveau plaidoyer. La motion de sir Roundell Palmer avait été repoussée pour vice de forme, celle de sir A. Cockburn n'avait été qu'écartée pour défaut d'opportunité. Le moment n'était-il pas venu de faire une nouvelle tentative ? Cela paraissait d'autant plus urgent que le tribunal semblait désireux de commencer sans retard l'application du programme de M. Staempfli. Aussi, dans cette même séance du 16 juillet, sir A. Cockburn s'empressa-t-il de faire remarquer : 1° que les griefs formulés par les États-Unis contre le gouvernement britannique étaient basés sur ce que, par suite d'un manque de due diligence de la part de ce gouvernement, on avait laissé équiper dans les ports de Sa Majesté des navires de guerre destinés à ruiner le commerce américain ; sur ce que ces navires, après être revenus dans la juridiction britannique, n'avaient pas été saisis, mais avaient pu repartir pour continuer leur carrière de destruction ; sur ce que ces navires avaient reçu une assistance illégale ou une hospitalité trop prolongée dans les ports des possessions de Sa Majesté ; 2° que l'appréciation de ces griefs était subordonnée à l'examen préalable des principes du droit international applicables en la matière ; 3° qu'en présence de la difficulté particulière que présentaient ces questions juridiques, il était du devoir des arbitres d'obtenir toute l'aide qui était à leur disposition, pour arriver à une conclusion juste et correcte. Il proposa, en conséquence, au tribunal de demander

(1) X° protocole. — V. aussi les explications de M. Staempfli sur les différentes parties de son programme (*F. R.*, 1872, 2° partie, IV, p. 103 et suiv.).

aux conseils des parties de l'aider de leur raison et de leur science « de manière que les arguments répandus dans une masse de documents pussent être présentés sous une forme concentrée et appréciable » (1).

Cette motion n'eut pas plus de succès que la précédente. Le tribunal estima sans doute que les documents déjà produits étaient suffisants pour l'éclairer sur l'ensemble du litige. Aussi résolut-il de procéder sans retard à l'examen séparé de la conduite des différents croiseurs, en commençant par le *Florida*. Sur la proposition de sir A. Cockburn, il décida que les opinions personnelles de chacun des arbitres sur chacun de ces cas, seraient imprimées et distribuées aux autres arbitres ainsi qu'aux agents et aux conseils des parties (2).

Le tribunal avait déjà consacré deux séances à l'examen du cas particulier du *Florida* lorsque l'arbitre anglais, que l'échec de ses motions successives n'avait pas découragé, voulut une fois de plus ouvrir le débat sur les questions générales, en proposant à ses collègues d'entendre les conseils des deux gouvernements sur la portée des termes « due diligence » du compromis appliqués spécialement au cas actuellement pendant. Cette motion, plus modeste que les précédentes, ne portait pas sur toutes les questions juridiques, envisagées d'une manière générale, mais sur une question particulière, envisagée dans son application spéciale au cas du *Florida*. Elle était conforme à l'article 5 du compromis et son auteur avait soin de le dire expressément. Néanmoins le tribunal maintint sa jurisprudence, en déclarant, à la majorité des voix, qu'il n'y avait pas lieu, quant à présent, de requérir l'assistance des conseils sur le point proposé par sir A. Cockburn (3) et en décidant de passer à l'examen de l'affaire de l'*Alabama*.

Finalement, grâce à l'intervention de l'arbitre nommé par le Brésil, le but poursuivi avec une telle ténacité par sir A. Cockburn put être en partie atteint.

En effet, à la séance du 25 juillet, sur la proposition du vicomte d'Itajuba, le tribunal invita le conseil britannique à lui présenter un exposé écrit ou imprimé, portant :

1° Sur la question de la « due diligence » traitée d'une manière générale ;

2° Sur la question spéciale de l'effet des commissions des vaisseaux de guerre confédérés entrés dans des ports britanniques ;

3° Sur la question spéciale des approvisionnements de charbon accordés aux vaisseaux confédérés dans les ports britanniques.

---

(1) *F. R.*, 1872, 2e partie, IV, p. 27-28. Les conclusions de sir Cockburn étaient groupées sous huit chefs que nous ramenons, dans l'analyse, à trois.

(2) XIe protocole, *F. R.*, 1872, 2e partie, IV, p. 28.

(3) Séance du 22 juillet (XIIIe protocole), *F. R.*, 1872, 2e partie, IV, p. 29.

Le conseil des États-Unis devait avoir le droit de répondre à cet exposé oralement ou par écrit, selon les circonstances (1).

2. Examen des questions générales.

Sir Roundell Palmer, qui était depuis longtemps dans l'attente de cette invitation, ne tarda pas à produire le plaidoyer supplémentaire demandé (2). Il examinait les trois questions posées par le tribunal, en répondant aux arguments fournis sur ces points par le plaidoyer américain, et il insistait surtout sur la question de l'interprétation des termes « due diligence ». Ce document provoqua une triple réponse de la part des avocats des États-Unis. Tout d'abord, M. Evarts répondit oralement à l'ensemble de l'argumentation britannique (3). Puis MM. Cushing et Waite produisirent deux petits mémoires répondant, l'un à la question de la « due diligence » et l'autre à la question des fournitures de charbon (4).

Ces nouvelles productions n'interrompirent pas l'examen que le tribunal avait commencé de la conduite des croiseurs confédérés. Mais lorsqu'elles furent terminées, les arbitres examinèrent, à leur tour, les questions de droit qui y étaient traitées (5). La plupart d'entre eux fournirent leur avis motivé sur toutes ces questions, tandis que M. Staempfli et le vicomte d'Itajuba se bornèrent à examiner sommairement, l'un la question de la « due diligence » et celle de l'effet des commissions, l'autre cette dernière seulement. Conformément à la procédure arrêtée par le tribunal, chaque arbitre lut son opinion et, après lecture, la fit imprimer pour en remettre un exemplaire à chacun de ses collègues et des agents et des conseils des parties. Toutefois, sir A. Cockburn en fit autrement. S'il donna son avis sur chacun des points en discussion, il s'abstint de le faire imprimer ; mais, à la dernière séance, après la lecture de la sentence, il remit au tribunal un volumineux mémoire, expliquant son attitude finale, et contenant son opinion sur chacun des points impliqués dans le débat (6).

---

(1) XIVe protocole, *F. R.*, 1872, 2e partie, IV, p. 30.

(2) Séance du 29 juillet (XVe protocole). Ce document est reproduit *in extenso* dans *F. R.*, 1872, 2e partie, III, p. 385 à 441.

(3) Séances des 5 et 6 août (XVIIe et XVIIIe protocoles). Ce discours est reproduit dans *F. R.*, *loc. cit.*, p. 442 à 485.

(4) Séances des 6 et 8 août (XVIIIe et XIXe protocoles). On trouvera le mémoire de M. Cushing dans *F. R.*, *loc. cit.*, p. 486 à 512, et celui de M. Waite, *ibid.*, p. 513 à 519.

(5) Séances des 14 et 15 août (XXe et XXIe protocoles).

(6) Les opinions des cinq arbitres sont reproduites dans *F. R.*, 1872, 2e partie, IV, p. 95 et 544.

1° *Due diligence.*

Le plaidoyer supplémentaire britannique consacre à cette question plus des trois quarts de ses développements [résumé] :

Pour savoir si quelque faute a été commise dans l'exécution d'une obligation, il faut être d'abord fixé sur l'existence même de cette obligation. Or, le droit international n'en impose aucune à un gouvernement neutre, relativement à la construction, dans ses eaux, de navires de guerre destinés à un belligérant, qui quittent son territoire sans être armés, c'est-à-dire sans être en état d'entreprendre immédiatement la guerre. Il en est autrement, semble-t-il, d'après les règles insérées dans le traité de Washington. Mais ces règles ne mettent pas à la charge du gouvernement neutre l'obligation d'empêcher effectivement le départ de ses eaux des navires destinés à faire la guerre pour le compte de l'un des belligérants. Elles l'obligent simplement à user de due diligence, pour empêcher ce départ. Et il suffira qu'il n'y ait pas de sa part consentement exprès ou tacite à l'accomplissement de cette opération hostile, pour qu'il soit exempt de toute responsabilité,

Qu'est-ce donc que cette « due diligence » dont le neutre est tenu de faire usage ?

Dans l'application d'une loi interne, c'est celle prévue par cette loi; dans l'accomplissement d'un devoir international, c'est celle qui exige l'emploi de tous les moyens dont dispose le gouvernement à l'effet d'arriver à ce résultat. Il serait absurde, en effet, que le droit international soumît les neutres à des obligations naturellement ou politiquement impossibles. Aussi, lorsque le gouvernement britannique a invoqué, pour justifier sa conduite, sa loi interne, ne cherchait-il pas un moyen d'échapper à ses devoirs internationaux, il voulait tout simplement prouver que lorsqu'un gouvernement a promulgué des lois raisonnables en vue de l'accomplissement de ses devoirs et les a appliquées de bonne foi, il ne saurait encourir aucune responsabilité.

Les É.-U. ont tour à tour reproché à la G.-B. d'avoir, en cette matière, une législation insuffisante et d'avoir négligé de mettre en mouvement les pouvoirs illimités dont dispose la Couronne, en vertu de sa prérogative, dans ses rapports avec les pays étrangers. Ce double reproche, d'ailleurs contradictoire, n'est pas fondé. La législation britannique n'est inférieure ni à celle des É.-U., ni à celle des autres États. Quant à la Couronne, ses pouvoirs ne sont ni arbitraires, ni illimités : ils sont soumis aux lois du pays. C'est à tort que le plaidoyer américain a cité, pour établir le contraire, le cas de la poursuite des navires portugais, en 1829, en dehors même des eaux britanniques, car il n'y a pas d'analogie entre ce cas et celui des croiseurs sudistes : là, il s'agissait d'une expédition hostile dirigée ouvertement contre le territoire d'un pays ami ; ici, on était simplement en présence de vaisseaux non armés qu'on soupçonnait destinés à faire la guerre contre les É.-U. D'ailleurs, dans le cas de 1829, le gou ernement britannique n'était nullement tenu d'agir comme il l'a fait, sa conduite a été même blâmée (1).

On a cherché, d'autre part, à prouver que la « due diligence » requise d'un gouvernement neutre lui impose l'obligation d'organiser quelque système d'espionnage pour découvrir l'équipement illégal, dans ses ports, de navires destinés à un belligérant. Et l'on a critiqué le gouvernement britannique d'avoir exigé trop de preuves sur la culpabilité des navires soupçonnés d'être construits pour le compte des insurgés pour les condamner et les empêcher de quitter les eaux anglaises. Mais on oublie trop, en formulant ces critiques, que, d'après les termes mêmes de la première règle contenue dans

(1) Phillimore, *Commentaries*, III, p. 235.

l'art. 6 du traité de Washington, l'obligation « d'user de due diligence » est subordonnée à cette condition que le neutre a « des motifs raisonnables de croire » que le vaisseau soupçonné est destiné à un usage hostile.

La conclusion qui se dégage de tout ce qui précède est que le défaut de prévenir des actes contraires aux lois et dommageables pour un État ami n'est pas dans tous les cas la preuve d'un manque de « due diligence » et d'une conduite de mauvaise foi de la part du gouvernement sur le territoire duquel ces actes ont été commis ; que, sans informations opportunes et sans preuves légales, suffisantes et propres à constituer « des motifs raisonnables de croire » à une violation de la loi, il n'y a pas d'obligation d'user d'une telle diligence ; et que le gouvernement d'une nation civilisée ne peut pas se voir reprocher un manque de diligence si, ayant pris des précautions raisonnables pour prévenir la commission d'actes de cette nature de la part de ses sujets, il agit conformément à ses lois et à son système ordinaire d'administration.

En tout cas, ce n'est pas à ce gouvernement à faire la preuve de la régularité de sa conduite, c'est à l'État qui formule des plaintes contre lui à établir à sa charge un manque de « due diligence ». C'est là un principe de bon sens, auquel ne déroge pas le droit international, qui a été revendiqué par les É.-U. eux-mêmes dans l'affaire de l'*Elisabeth* soumise, en vertu du traité de 1794, au jugement d'une commission mixte anglo-américaine (1).

La réponse des États-Unis à cette argumentation se trouve dans le discours de M. Evarts et dans le mémoire de M. Cushing.

Reprenant un à un les arguments de sir Roundell Palmer, M. Evarts observe d'abord qu'en insistant non seulement sur la mesure de la diligence requise, mais aussi sur la portée des devoirs internationaux de la Grande-Bretagne, le plaidoyer supplémentaire britannique avait obéi à la préoccupation de réduire ces devoirs, en montrant qu'il ne s'agissait pas de véritables obligations d'État à État, mais de devoirs envers soi-même, consistant dans l'exercice des pouvoirs donnés au gouvernement de S. M. par le *Foreign enlistment act* dans le but de contrôler et de prévenir les tentatives faites contre la paix et la dignité de la nation. L'avocat américain repousse énergiquement cette manière de voir et il affirme que la mesure des devoirs de la Grande-Bretagne vis-à-vis des États-Unis est donnée par les trois règles du traité de Washington : qu'il importe peu de rechercher si ces règles innovent ou non par rapport au droit antérieur des nations, parce qu'admises par les hautes parties contractantes, elles sont désormais obligatoires pour elles et constituent la loi du tribunal.

M. Evarts maintient les thèses antérieures de son gouvernement [résumé] :

La Couronne britannique disposait de pouvoirs très larges dont elle n'a pas usé contre

(1) V. sur cette affaire, le contre-mémoire-britannique (*F. R.*, 1872, 2e partie, II, p. 239-240), le plaidoyer supplémentaire de sir Roundell Palmer, ch. I, nº 41, *in fine* (*ibid.*, III, p. 425) et surtout ce *Recueil*, I, p. 188 et suiv. où elle est rapportée en détail.

les agents des insurgés ; si ces pouvoirs étaient, au contraire, limités par l'act de 1819, il faut en conclure que cette loi était insuffisante et, ce qui prouve bien qu'elle l'était, c'est que l'act de 1870 est venu la modifier.

On ne demandait pas au gouvernement britannique d'établir un système d'espionnage et d'inquisition contre les menées des insurgés sur son territoire ; on lui demandait simplement d'être vigilant. Sans doute, pour qu'un gouvernement neutre puisse agir, il faut, comme le dit le traité, qu'il ait « des motifs raisonnables de croire » qu'il se trouve en présence d'une opération illégale, mais ces « motifs raisonnables », comment naîtront-ils dans son esprit ? Ils naîtront par le soin qu'il apportera à se renseigner sur la situation. Ainsi, le neutre a à user d'une double diligence : premièrement, pour se renseigner et acquérir, s'il y a lieu, des « motifs raisonnables » en vue d'une action ultérieure ; deuxièmement, une fois ces « motifs raisonnables » acquis, pour préparer les voies et moyens d'empêcher l'accomplissement de l'entreprise illégale. Les « motifs raisonnables » dont parle le traité, constituent donc un élément de la due diligence dont le gouvernement neutre doit user en matière d'armement et d'équipement de navires destinés à un belligérant. Aussi cette condition, mentionnée dans la première clause de la première règle de Washington, passée sous silence, mais sous-entendue, dans la deuxième clause, ne figure-t-elle pas dans la deuxième règle, qui interdit l'usage des ports ou des eaux d'un neutre comme d'une base d'opérations navales. C'est que, là, il n'est pas question de « due diligence » : le seul fait de n'avoir pas pris des mesures pour empêcher l'usage hostile de ses ports ou de ses eaux établit par lui-même et sans autre preuve, à la charge du gouvernement neutre, une faute, un manque de diligence suffisant pour le rendre responsable.

Quant à la preuve de ce manque de diligence que nous reprochons au gouvernement britannique, nous n'avons pas à la fournir. Il nous suffit d'avoir établi qu'une action hostile, contraire aux règles de Washington, a eu lieu sur territoire anglais. C'est à la G.-B. à prouver qu'elle a usé de « due diligence », si elle veut éviter la responsabilité que nous avons mise à sa charge. Cela est parfaitement conforme à la raison et aux règles ordinaires de la procédure, car, comment un étranger pourrait-il établir le détail de la conduite d'un gouvernement, ce qu'il aurait pu faire, à telle occasion, et qu'il n'a pas fait ? C'est à tort qu'on nous objecte le cas de l'*Elizabeth*. En effet, de quoi s'agissait-il dans l'espèce ? Par le traité de 1794, les É.-U. avaient pris vis-à-vis de la G.-B. l'engagement d'user de tous les moyens dont ils disposaient à l'effet de restituer toutes les prises anglaises conduites dans leurs ports, depuis une certaine date, par quelque vaisseau illégalement armé dans leur juridiction. Or, les É.-U. demandaient à la G.-B. d'établir les faits sur la base desquels ils avaient à exécuter leur engagement, de prouver, par exemple, que les navires pris et conduits dans leurs ports, dont on réclamait la restitution, avaient été la propriété de sujets britanniques. Et la Commission mixte anglo-américaine décida, en 1798, que c'était bien le plaignant qui avait à établir ces faits. Il n'en est pas autrement dans la présente affaire : les É.-U. en leur qualité de demandeur, ont fait la preuve des faits qui établissent la responsabilité de la G.-B., à moins qu'elle ne prouve, de son côté, qu'elle a usé de « due diligence ».

En concluant, M. Evarts dit aux arbitres :

Votre jugement aura à dire si la mesure de diligence dont il a été fait usage... et qui n'a eu d'autre résultat que de permettre à une guerre maritime de se poursuivre pendant quatre ans sans autre base que celle fournie par les ports et les eaux d'un territoire neutre, est la mesure de cette « due diligence » pour prévenir un tel usage du territoire neutre, requise par les trois règles du traité de Washington à l'effet d'excuser la G.-B.

Le mémoire de M. Cushing ajoutait fort peu de chose à cette réponse. Une discussion théorique sur cette question de la « due diligence » serait, dit-il, tout à fait oiseuse, d'autant plus que les deux parties sont maintenant d'accord pour n'y voir qu'une question de fait laissée à l'appréciation des arbitres. Il rappelle toutefois que, d'après Phillimore, un gouvernement neutre doit remplir ses obligations internationales « sans avoir égard à ce que peuvent être les moyens internes (municipaux) qu'il possède pour les faire observer ». Il rappelle aussi le discours prononcé par sir Roundell Palmer à propos des « Lair rams » dans lequel l'orateur avait approuvé le gouvernement britannique d'avoir pris les mesures nécessaires pour empêcher le départ de ces navires, alors que se poursuivait encore l'enquête sur leur caractère hostile. Et il ajoute :

Pour établir jusqu'à l'évidence la plus absolue que ce gouvernement n'avait pas employé les dues diligences dans le cas du *Florida* et dans celui de l'*Alabama*, il suffit de noter ce qu'il a obstinément refusé ou certainement négligé de faire relativement à ces vaisseaux et ce qu'il a fait activement et de sa propre initiative relativement aux « rams ». La comparaison amène forcément une conclusion qui est à la charge de la G.-B.

Dans ces conditions, peu importe quelle est la portée des pouvoirs de la Couronne britannique : ou bien l'Angleterre possède les moyens d'empêcher dans sa juridiction les entreprises hostiles, et, dans ce cas, elle est coupable de n'en avoir pas usé dans l'espèce ; ou bien elle ne les possède pas, et, dans ce cas encore, elle est en faute de ne s'être pas mise en mesure d'accomplir ses devoirs internationaux ; peu importe aussi l'interprétation de la loi interne anglaise, car, si elle était insuffisante, elle pouvait, elle devait être modifiée en temps utile ; il importe moins encore de savoir quelle était la législation interne des É.-U. ou celle des autres pays étrangers. Il n'y a qu'une question ; la voici : la G.-B. a-t-elle failli, oui ou non, aux diligences requises par le traité de Washington ? Les É.-U. soutiennent ici des principes qui sont, à leur avis, d'une haute importance pour toutes les nations maritimes, et surtout pour la G.-B. plus encore que pour les É.-U.

Opinions des arbitres.

Opinion du comte Sclopis (1). — Le comte Sclopis s'explique longuement sur cette première question de la « due diligence ». Ces mots, dit-il, contiennent nécessairement l'idée d'un rapport du devoir à la chose. Il est impossible de définir à *priori*, abstraitement, un devoir absolu de diligence. C'est la chose a laquelle cette diligence se rapporte qui en détermine le degré. D'après le droit romain, toute personne qui a accepté certaines fonctions est tenue, par ce fait même, d'exercer une diligence déterminée par l'objet spécial de ces mêmes fonctions.

Sur le terrain politique, la plus grande étendue que l'on puisse attribuer aux devoirs

(1) *F. R.*, 1872, 2e partie, IV, p. 57 à 69.

de diligence d'un neutre sera de lui imposer d'en agir à l'égard du belligérant comme il agirait pour son propre intérêt dans des cas analogues. Il est juste sans doute de tenir compte des exigences d'un belligérant à l'égard d'un neutre, mais il ne faut pas les pousser au point de gêner le neutre dans l'action normale de ses droits, dans l'organisme de ses fonctions gouvernantes. J'admets volontiers, d'autre part, que les devoirs du neutre ne puissent pas être déterminés par les lois que cette puissance se serait faites dans son propre intérêt. Il y aurait là un moyen facile de se soustraire à des responsabilités positives, que l'équité reconnaît et que le droit des gens impose. Les nations ont entre elles un droit commun ou, si on aime mieux, un lien commun, formé par l'équité et sanctionné par le respect des intérêts réciproques... J'accorde donc au belligérant d'exiger que le neutre ne mette point à couvert sa responsabilité sous des règles qu'il se serait fixées dans des vues de son seul intérêt, et j'entre pleinement dans les vues de l'article 6 du traité de Washington, qui ne fait que donner la préférence aux règles de l'équité générale sur les dispositions d'une législation particulière, quelle qu'elle puisse être.

Il ne me paraît pas cependant admissible qu'un belligérant puisse exiger du neutre que, pour remplir ses devoirs de neutralité, il augmente son pied militaire, son système ordinaire de défense. Il y aurait là une infraction à l'indépendance de chaque État, qui, pour se trouver involontairement dans une position spéciale à l'égard du belligérant, n'est pas tenu d'abdiquer une portion de sa souveraineté matérielle. On peut demander au neutre de mettre en pleine activité les ressorts de son gouvernement pour maintenir sa neutralité ; on ne peut pas raisonnablement attendre de lui qu'il modifie l'organisation de sa machine gouvernementale pour servir les intérêts d'une autre puissance.

Il faut bien se garder de rendre la condition des neutres par trop difficile et presque impossible.

Je crois qu'il serait à propos, quant à la mesure de l'activité dans l'accomplissement des devoirs du neutre, d'établir la formule suivante : *Qu'elle doit être en raison directe des dangers réels que le belligérant peut courir par le fait de la tolérance du neutre, et en raison inverse des moyens directs que le belligérant peut avoir d'éviter ces dangers.*

Il résulte de cette formule que là où les conditions ordinaires du pays ou des circonstances particulières survenues sur le territoire du neutre constituent un danger spécial pour le belligérant qui ne peut avoir des moyens directs de s'y soustraire, le neutre est tenu d'employer son initiative afin que l'état de neutralité se maintienne à l'égard des deux belligérants... Il ne paraît pas que le neutre puisse, dans pareil cas, se décharger de sa responsabilité en exigeant du belligérant qu'il lui fournisse les preuves suffisantes pour instituer une procédure régulière devant les tribunaux. Ce serait réduire le belligérant à la condition d'un simple sujet du gouvernement du pays.

La chose se présente un peu différemment lorsque le belligérant peut, à lui seul, par l'emploi de ses forces, tenir en échec son ennemi, même sur le territoire neutre. Ce cas se présente surtout lorsque la position géographique d'un État suffit d'elle-même à assurer les moyens de réprimer promptement toute entreprise préparée sur le territoire neutre. Dans ces circonstances, le neutre ne serait plus tenu de prendre une initiative qui serait sans objet. Il ne pourra pas cependant tolérer, par respect pour lui-même, qu'on viole sa neutralité, et il sera tenu de déférer à toute juste demande qu'on lui adresserait, d'éviter toute espèce de connivence avec l'un ou l'autre des belligérants.

Passant ensuite de la théorie aux faits de la cause, et spécialement à la construction des navires conédérés, le comte Sclopis constate qu'il y

a lieu de tenir compte des circonstances au milieu desquelles ces constructions eurent lieu.

Si le gouvernement, sur le territoire duquel le fait se passe, a connaissance d'un état de choses permanent, auquel vienne se rattacher une probabilité marquée que de semblables constructions, armements et exportations se fassent dans le but de servir aux projets d'un belligérant, le devoir de surveillance de la part de ce gouvernement devient plus étendu et plus pressant.

Le gouvernement britannique était pleinement informé que les Confédérés américains du Sud avaient établi en Angleterre comme une succursale de leurs moyens d'attaque et de défense vis-à-vis des É.-U.

Puis l'honorable président du tribunal revient à des considérations juridiques :

Dans la première des règles posées par l'article 4 du traité de Washington, il est parlé de la due diligence à empêcher les constructions, équipements et armements de vaisseaux qu'un gouvernement est tenu de déployer quand il a un « reasonable ground » de croire que ces constructions, armements et équipements ont pour objet d'aider, pour l'usage de la guerre, un des belligérants.

Les mêmes mots se retrouvent dans la 3e règle ; ils manquent dans la seconde. Pourquoi cela ?... Il me semble qu'on pourrait répondre : c'est parce que dans les cas de la 1re et de la 3e règle, il y a lieu à des investigations de personnes et de choses pour certifier les faits incriminés, au lieu que la seconde se rapporte à une série de faits évidents, sur lesquels il n'y a pas de recherches à faire en matière de crédibilité.

Quel est donc l'étalon d'après lequel on peut mesurer la *due diligence* ? Due diligence à elle seule ne signifie rien. Ce qui est *due diligence* avec tel homme et tel gouvernement, ne l'est plus avec un autre homme, un autre gouvernement plus puissant.

La *due diligence* se détermine donc, à mon avis, ainsi que je l'ai déjà dit, par le rapport des choses avec l'obligation imposée par le droit. Mais quelle est la mesure de la raison suffisante ? Ce sont les principes du droit des gens et la qualité des circonstances qui nous la donneront.

Le comte Sclopis n'admet pas la théorie des représentants de la Grande-Bretagne qui consiste à distinguer suivant que le navire destiné à un belligérant quitte le territoire neutre avec ou sans armement :

Il me paraît que, lorsqu'un vaisseau a été construit et préparé pour la guerre, qu'il y a de fortes raisons de croire qu'il est acheté pour le compte d'un belligérant et qu'il va soudain prendre la mer, il y a bien des motifs de supposer qu'à peu de distance des eaux territoriales on apportera à ce vaisseau des armes et des munitions ... La fraude est trop facile pour qu'elle ne doive pas être présumée. Il suffira de charger sur un vaisseau, strictement de commerce, des armes et des engins de guerre de toute sorte, et que ce vaisseau rejoigne le premier en haute mer ou dans des eaux neutres différentes de celles du territoire primitif d'où il est parti, pour que le tour soit fait. C'est l'histoire du *Prince Alfred*, du *Laurel*, de l'*Agrippina* et du *Bahama*, de toutes ces combinaisons qui ne pourraient, à mon avis, diminuer en rien la responsabilité qu'auraient encourue l'*Alabama*, le *Florida*, le *Shenandoah*, le *Georgia*, etc... Ces évasions par fragments, cette complication de formes d'action différentes, dans un intérêt identique, ne doivent point fourvoyer l'esprit du juge.... La raison et la conscience du juge ne peuvent se

laisser prendre à ces ruses. Bien au contraire, ce manège ne servira qu'à mieux faire ressortir la culpabilité de leurs vaisseaux.

Et il n'est pas non plus exact de soutenir qu'aucune des règles de Washington « ne prétend qu'il soit du devoir d'un gouvernement neutre d'empêcher, dans tous les cas, les actes contre lesquels elles sont rédigées », car, si tel n'est pas le devoir d'un gouvernement, on aurait dû spécifier les cas où il était nécessaire de les observer et ceux où il ne l'était pas. L'intention de généraliser l'observance de ces règles me paraît formelle. Comment donc pourrions-nous supposer qu'il existe des circonstances prévues et avouées par les hautes parties contractantes où ces règles n'obligent pas, sans qu'on en ait fait mention expresse ? Certes, il faut que le cas d'application de ces règles soit déterminé régulièrement et avec une raison suffisante, mais, cela posé, les règles doivent opérer de plein droit, et sans aucune restriction.... Je suis d'accord qu'on ne puisse pas demander qu'on exécute des choses *naturellement impossibles*. ... Mais je me refuse à reconnaître l'*impossibilité politique* invoquée dans l'*argument* du conseil de S. M. B. Rien n'est plus élastique que ces mots ; ce serait livrer l'exécution de cette partie vitale du traité aux courants des intérêts temporaires, des accidents du moment. On dirait : oui, j'ai consenti à poser la règle, mais les moyens d'y satisfaire me manquent ; tant pis pour la règle.

Le comte Sclopis en arrive enfin à la conclusion suivante :

Il résulte à mes yeux que le gouvernement anglais s'est trouvé, pendant les premières années de la guerre de Sécession, au milieu de circonstances qui n'ont pu qu'avoir une influence, si ce n'est directement sur lui, du moins sur une partie des populations soumises à la Couronne d'Angleterre. Nul gouvernement n'est à l'abri de certaines secousses de l'opinion publique qu'il n'est pas libre de maîtriser à son gré. Je suis loin de penser que l'*animus* du gouvernement anglais ait été hostile pendant cette guerre au gouvernement fédéral. Cependant, il existait de graves dangers en Angleterre et dans ses colonies pour les É.-U. qui n'avaient aucun moyen direct de les conjurer. Il fallait donc que l'Angleterre mît, à garder les devoirs de la neutralité, une diligence correspondante à la gravité de ces dangers. Il me suffit de rappeler ici un passage d'une consultation des conseillers légaux de S. M. B., émise, sur l'invitation de lord Russell, le 12 décembre 1863. Parlant au sujet du *Georgia*, ces conseillers observaient que les faits résultant de dépositions reçues

Fournissaient des raisons à ajouter à celles qui existaient déjà pour adresser de vives remontrances au gouvernement confédéré, à propos de la violation systématique de la neutralité anglaise, commise par ses agents sur le territoire britannique.

On ne saurait nier, toutefois, qu'il y eut des moments où la rigueur de surveillance parut faiblir. De là, des défaillances dans certaines parties du service public, qui ont tourné au grand désavantage des É.-U. et la conséquence de ces défaillances ne peut être autre qu'une réparation des dommages soufferts. Le comte Russell écrit à lord Lyons, dans une lettre du 27 mars 1863,

Qu'il avait dit à M. Adams que le Cabinet était d'opinion que la loi suffisait, mais qu'on n'avait pas pu toujours apporter des preuves légales ; que le gouvernement de la G.-B avait fait tout ce qui était en son pouvoir pour exécuter la loi : mais qu'il reconnaissait que les cas de l'*Alabama* et de l'*Oreto* avaient été *un scandale et en quelque degré un reproche* aux lois anglaises.

Plus tard, au moment même où il faisait la motion de supplier la reine de refuser la ratification du traité de Washington, le comte Russell avouait loyalement que la proclamation de la reine du 13 mai 1861, enjoignant la neutralité dans la malheureuse

guerre civile de l'Amérique du Nord, avait été plusieurs fois pratiquement réduite à néant sur le territoire anglais par le fait des parties. Les obstacles qui, au moment où la lettre que je viens de citer fut écrite, entravaient l'action du gouvernement britannique, n'existent plus, grâce aux principes libéraux imposés par l'article 6 du traité de Washington ; mais les conséquences des faits, que le comte Russell réprouvait si loyalement et si énergiquement, subsistent encore, et c'est à réparer ces dommages dans une juste mesure, et toujours avec l'appui d'une raison suffisante, que doivent tendre les décisions du tribunal d'arbitrage.

Opinion de M. Staempfli (1). — M. Staempfli déclare qu'il ne trouve pas très opportun de se perdre, pour les trois questions générales actuellement examinées, dans de longues discussions et interprétations théoriques. Il développe oralement et sommairement ses vues sur ces sujets, en se réservant de motiver de plus près leur application dans chaque cas spécial et se borne pour l'instant à poser quelques principes généraux.

Il remarque, quant aux lois de neutralité propres à un État, que :

Elles ne constituent pas un élément du droit des gens, en ce sens qu'elles peuvent être, en tout temps, changées, modifiées ou complétées sans la coopération ou le consentement d'autres États, le droit des gens lui-même étant absolument indépendant de ces lois internes ; cependant, tant que dans un État il subsiste des lois pareilles et qu'elles n'ont pas été abrogées, les États belligérants ont le droit d'en réclamer l'observation loyale, puisque sans cela il pourrait se commettre des fraudes ou des erreurs au détriment de l'un ou de l'autre des États belligérants. Ce principe implique en même temps que l'absence de toutes lois internes, ou le défaut de lois suffisantes sur la matière, ne déroge en rien ni au droit des gens, ni aux droits et aux obligations entre États.

Et il ajoute, quant à la portée des « dues diligences », que :

Elles comprennent implicitement la *propre* vigilance et la *propre* initiative dans le but de découvrir et d'empêcher toute violation de sa propre neutralité ; un État belligérant n'a ni le droit, ni le devoir d'exercer la surveillance ni de faire la police dans un État neutre à la place des autorités du pays.

Opinion de M. Adams (2). — M. Adams critique tout d'abord l'interprétation donnée aux mots « due diligence » par les avocats de l'une et l'autre des parties. Les avocats anglais semblent s'être appliqués « à établir des limitations du sens de ces mots, plutôt que de l'obligation qu'ils impliquent ». Quant aux avocats américains, ils attribuent au mot « due » un sens qui ne lui est donné dans aucun dictionnaire.

Il n'est pas, cependant, difficile de trouver la véritable signification de ces expressions. « Diligence » signifie non seulement agir, mais agir de bon cœur. Quant à l'épithète « due », elle dérive du latin *debere* et

(1) *F. R.*, 1872, 2e partie, IV, p. 103 à 105.

(2) *Ibid.*, p. 141 à 146.

veut dire, d'après la définition de Richardson : « ce qui est dû ; ce que quelqu'un doit avoir ; ce qu'il a le droit de demander, de réclamer, de posséder ».

Le sens des mots « due diligence » est donc celui d'un travail sérieux dû à quelque autre personne et que celle-ci peut réclamer comme son droit. Mais il va de soi que la nature et l'étendue de cette obligation ne peuvent pas être estimées exclusivement selon le jugement ou le plaisir de la personne qui y est soumise, autrement il y aurait peu de sécurité pour l'accomplissement fidèle de l'obligation. Par conséquent, si le gouvernement de S. M. B. s'est engagé par contrat vis-à-vis d'un autre État à exercer la « due diligence » dans certaines circonstances déterminées, il ne saurait être le juge exclusif de la mesure de l'obligation contractée.

Quelle sera donc la règle d'après laquelle on appréciera l'exécution effective de cet engagement ?

Elle me paraît assez claire, répond l'honorable arbitre. Quelle que soit la position relative des nations contractantes, l'obligation née entre elles repose sur la base d'une exacte et complète réciprocité. Et, sur ce terrain, le seul guide certain est celui que l'on trouvera « en considérant ce qu'une nation croirait avoir le droit de réclamer d'une autre, si leurs positions relatives étaient précisément inverses. Si la « due diligence », effectivement exercée par une nation envers une autre, ne se montre pas être exactement cette diligence qui serait satisfaisante si elle lui était appliquée dans des circonstances analogues, alors l'obligation impliquée par ces mots n'a pas été bien remplie et une réparation envers la partie lésée n'est plus qu'un acte de simple justice.

Il appartient à ce tribunal, dit M. Adams en terminant, de décider, d'après les preuves qui lui ont été soumises, quelles étaient la nature et la portée de la dette contractée par la Grande-Bretagne envers les États-Unis et jusqu'à quel point cette dette a été effectivement payée.

Opinion de sir Alexandre Cockburn (1). — Sir Alexandre a produit une longue dissertation qui débute par une critique du traité de Washington. Il regrette qu'en imposant aux arbitres l'obligation de juger d'après les trois règles insérées dans le traité, on ait d'avance enchaîné leur liberté d'appréciation. Il regrette aussi que les rédacteurs du traité n'aient pas défini cette expression « vague et incertaine » de « due diligence ».

Rien dans le traité ne nous indique le sens de cette expression, spécialement ce en qui concerne le degré de diligence qu'elle semble exiger. Et, comme on ne peut pas évidemment laisser l'interprétation de la » due diligence » à « l'aveugle discrétion » (*to the unguided discretion*) de chaque arbitre individuellement, nous devons la rechercher

(1) *F. R.*, 1872, 2e partie, IV, p. 230 à 644.

à l'aide de la science juridique. Le traité de Washington « peut avoir admis, par rapport à l'équipement des navires, une responsabilité qui n'existait pas antérieurement d'après le droit des gens ; mais le degré de diligence exigible d'un gouvernement neutre pour empêcher la violation de sa neutralité par ses sujets doit être déterminé d'après le même principe, quelle que soit la nature de l'obligation particulière ».

Or, la science juridique nous apprend qu'à la notion de *diligentia* correspond celle de *culpa*, qui comporte trois degrés : la *culpa lata*, la *culpa levis*, et la *culpa levissima*. La *culpa levis* ou moyenne est le défaut de la diligence qu'un homme de prudence et de sollicitude ordinaires apporte dans la gestion de ses propres affaires. Cette diligence moyenne est celle que le code Napoléon appelle la diligence « d'un bon père de famille ». Elle constitue le criterium de l'appréciation de la conduite d'un débiteur dans la législation de tous les pays civilisés (1). D'après cette règle, le juge doit examiner dans chaque cas si, eu égard aux faits et aux circonstances particulières de l'espèce, ce qui a été ou n'a pas été fait était ce à quoi on pouvait raisonnablement et en toute justice s'attendre de la part d'une personne d'une capacité et d'une prudence ordinaires pour ses propres affaires.

Cette même règle doit s'appliquer dans les rapports des États entre eux. Il en résulte que la diligence qu'on a le droit d'exiger d'un gouvernement dans l'accomplissement de ses obligations internationales est celle qui peut être raisonnablement demandée à un gouvernement bien organisé, prudent et consciencieux, conformément à ses institutions et au mode ordinaire de gestion de ses propres affaires. On n'a pas le droit d'exiger davantage. Le mémoire américain va beaucoup plus loin, il prétend qu'un gouvernement est tenu d'user d'une diligence « proportionnelle à l'importance du sujet, à la dignité et à la force de la puissance qui l'exerce », d'une diligence « qui doit empêcher la violation du territoire neutre », d'une diligence « qui pousse le neutre aux mesures les plus énergiques », etc., etc. (2). Mais cette thèse est trop extensive et tout à fait inadmissible.

La diligence requise d'un gouvernement à l'effet de prévenir les infractions à sa neutralité se rapporte à trois choses :

a) A l'état de sa législation interne ;

b) Aux moyens dont il doit disposer pour prévenir les susdites infractions ; et

c) Aux soins qu'il doit apporter à l'application de ces moyens à l'effet d'atteindre le but désiré.

Quant aux lois internes, il est certain qu'elles doivent être, en pareille matière, non seulement répressives mais encore préventives.

Il est moins aisé de déterminer les moyens dont ce gouvernement neutre doit être armé. Les plus efficaces sont ceux qui appartiennent à un gouvernement despotique. Ce n'est pas une raison néanmoins pour investir un gouvernement essentiellement légal d'un pouvoir absolu et sans responsabilité à la seule fin de protéger un belligérant contre la possibilité d'une violation de neutralité. Ce n'est pas une raison non plus pour abandonner la procédure ordinaire du pays qui accorde des garanties à un accusé et qui exige des preuves pour sa condamnation, sous prétexte que deux nations sont en guerre et que l'une d'elles a intérêt à ce qu'une procédure sommaire soit suivie contre

---

(1) Troplong, *Code civil expliqué*, I, § 371 ; Mommsen, *Beiträge zum Obligationsrecht*, III, p. 360 ; Holtzendorff, *Rechtslexikon*, v° *Culpa* ; Windscheid, *Lehrbuch des Pandektenrechts*, I, p. 256 ; Stubenrauch, *Comm. zum allgem. österr. Bürg. Gesetzbuch*, p. 1294 et suiv.

(2) V. ci-dessus, le mémoire américain, p. 789.

les vaisseaux suspects. Ce n'est pas une raison enfin pour rendre un gouvernement responsable de son système administratif sous prétexte qu'un système différent, plus expéditif, serait plus profitable à des étrangers. Ce sont là des choses qu'aucun gouvernement d'une sagesse et d'une prudence ordinaires n'aurait senti la nécessité de faire.

Quant enfin aux soins qui doivent être apportés à l'application des moyens dont dispose le gouvernement neutre, il suffit : 1° que ce gouvernement s'informe, grâce à ces moyens, si une violation de ses lois est sur le point de se commettre, et 2° qu'informé, il applique ces moyens à l'effet de prévenir cette violation.

Ces conditions satisfaites honnêtement et de bonne foi, le gouvernement neutre ne saurait encourir aucune responsabilité.

On peut se demander toutefois s'il n'y aura pas lieu à responsabilité :

1° Lorsque le gouvernement a fait une fausse appréciation des faits, par exemple il a cru tel navire non susceptible légalement d'une saisie, alors qu'il l'était ;

2° Lorsque, sur la requête d'un belligérant, il a refusé de saisir un navire sur lequel pesaient de graves soupçons de culpabilité, sous prétexte qu'on n'avait pas apporté la preuve précise exigée par la loi ;

3° Lorsqu'un navire suspect ayant été saisi, les tribunaux l'ont remis en liberté, à la suite d'un jugement erroné ;

4° Lorsqu'à la suite d'un retard accidentel dans les poursuites, un navire a pu échapper à la saisie qui le menaçait ; et

5° Enfin lorsqu'il y a eu négligence de la part de subordonnés se trouvant loin du gouvernement et en dehors de son contrôle immédiat.

Dans ces hypothèses, le gouvernement n'a fait qu'appliquer sa loi, et, s'il l'a fait loyalement et de bonne foi, et, spécialement, si, dans la première hypothèse, son erreur d'appréciation n'était pas tout à fait grossière constituant une *crassa negligentia*, si dans la dernière hypothèse, il n'a pas approuvé la conduite de ses subordonnés, sa responsabilité ne saurait être mise en cause. Et si la décision de ce tribunal d'arbitrage devait être différente, elle aurait pour effet de porter les nations maritimes à considérer les puissances belligérantes avec un immense effroi.

Tels sont les principes qui doivent, à mon avis, nous guider dans l'examen de la question de savoir si la G.-B. a ou non satisfait à ce que requiert la due diligence.

2° *Effet des commissions.*

Le plaidoyer supplémentaire britannique consacre à cette question son chapitre II (1) :

Les représentants des É.-U. basent leur thèse de la prétendue obligation de la G.-B. de procéder à la saisie des navires illégalement équipés dans ses ports lors de leur retour dans sa juridiction sur une interprétation erronée de la deuxième clause de la première règle de Washington. Ce texte prévoit, en effet, l'hypothèse du premier départ des navires incriminés de la juridiction britannique et non celle d'un départ subséquent.

Cette deuxième hypothèse n'est pas prévue par le traité et elle n'avait pas à l'être puisque, une fois pourvus d'une commission, les navires de guerre confédérés étaient couverts par le privilège de l'exterritorialité. Le belligérant, qui a délivré cette commis-

(1) *F. R.*, 1872, 2e partie, III, p. 426 à 433.

sion à un navire illégalement construit chez un neutre, ne peut pas entrer en discussion avec ce dernier sur l'application de sa loi interne. Sans doute, le gouvernement dont la neutralité a été violée peut — sans y être toutefois obligé — faire savoir qu'il ne permettra pas l'entrée dans ses ports aux navires ainsi commissionnés, mais, s'il n'a pas donné cet avis préalable, il ne peut rien contre le navire public d'un belligérant qui vient dans ses eaux ; il n'a pas le droit de rechercher son passé. Cette solution, admise par la cour suprême des États-Unis, en 1811, dans l'affaire de l'*Exchange* (1) suivie aujourd'hui par toute la doctrine (2), a été appliquée, au cours de la guerre de Sécession, en décembre 1861, dans les ports brésiliens, au cas du *Samter*, qui y fut considéré comme un vaisseau de guerre couvert par le privilège de l'exterritorialité.

L'exterritorialité, ainsi entendue, est un principe de droit international et on ne peut pas supposer que, par la première règle de Washington, l'une des puissances contractantes ait accordé à l'autre le droit d'en demander la violation. Si telle avait été l'intention des signataires du traité, ils n'eussent pas manqué de consacrer en termes formels une dérogation aussi importante au droit commun. D'ailleurs, si la thèse américaine était vraie, les ports de l'État neutre devraient rester fermés aux vaisseaux coupables, et alors on ne concevrait pas pourquoi la deuxième clause de la première règle de Washington parle du départ de ces vaisseaux, ce qui suppose leur entrée préalable dans les ports neutres.

En tout cas, la thèse américaine ne saurait s'appliquer au *Georgia* et au *Shenandoah*, parce qu'il n'est pas prouvé, quant au premier, qu'il ait été armé dans les eaux britanniques et qu'il est établi, quant au second, qu'il avait, au moment de son départ de la juridiction britannique, le caractère d'un navire de commerce.

Quant enfin à la distinction que le plaidoyer des États-Unis a essayé d'établir entre les navires de guerre des belligérants reconnus comme nations souveraines, et ceux des belligérants non reconnus en cette qualité, elle est purement et simplement inadmissible, parce qu'elle n'est faite ni dans la doctrine, ni dans la pratique. Il a été décidé, au contraire, par la cour suprême des États-Unis, aussi bien dans la récente guerre (3) qu'à l'époque de la guerre d'indépendance des colonies espagnoles de l'Amérique du Sud (4), que les insurgés, reconnus en qualité de belligérants, jouissent, au point de vue de la guerre, des mêmes droits que les nations souveraines. Aussi est-ce comme des vaisseaux de guerre que les navires commissionnés par les Confédérés furent reçus et traités dans les ports neutres, notamment en France, en Espagne, dans les Pays-Bas et au Brésil.

Le discours de M. Evarts répond (5) à cette argumentation :

L'interprétation que les É.-U. donnent à la deuxième clause de la première règle de Washington n'est pas erronée ; d'ailleurs, nos réclamations ne sont pas basées uniquement sur ce texte, elles reposent en outre sur des principes qui en sont indépendants.

---

(1) V. ci-dessus, p. 189, en note.

(2) Bluntschli, *Droit international*, trad. Lardy, art. 321, p. 181, et les autorités citées dans le contre-mémoire britannique, *F. R.*, 1872, 2e partie, II, p. 219-220.

(3) Affaire du *Hiawatha*, *F. R.*, 1872, 2e partie, III, p. 431.

(4) Affaire du *Santissima Trinidad* (plaidoyer britannique, n° 106), *F. R.*, *loc. cit.*, p. 298.

(5) *F. R.*, 1872, 2e partie, III, p. 448 à 468.

Et d'abord notre interprétation du traité n'est pas erronée. En effet, si la deuxième clause de la première règle ne visait pas l'hypothèse d'un départ subséquent, il n'y aurait pas d'obligation pour le gouvernement neutre de procéder à la saisie d'un navire construit dans sa juridiction qui, ayant échappé à sa surveillance, se réfugie aussitôt, et avant toute commission, dans un autre de ses ports : ce qui serait inadmissible. En réalité la première clause de la première règle vise l'équipement et le départ primitifs et la deuxième clause étend l'obligation du neutre de prévenir le départ du navire coupable au cas d'un retour dans ses eaux. Ce qui prouve qu'il en est bien ainsi, c'est que la condition mise par la première clause à l'obligation du neutre, qu'il ait des « motifs raisonnables de croire..... », ne se retrouve pas dans la deuxième clause. Cette condition peut sans doute être considérée comme un élément de la « diligence due » par le neutre et, à cet égard, on doit la sous-entendre dans la deuxième clause. Mais il n'en est pas moins vrai qu'il y a une différence entre les deux parties de la règle. Dans la première, il s'agit d'une opération qui se poursuit, qui passe par des phases diverses, au cours desquelles le doute est possible sur le caractère et la destination du navire en voie d'équipement ; aussi ne fait-on au neutre une obligation d'entraver cette opération que s'il a des « motifs raisonnables de croire » que le navire est destiné à croiser ou à faire la guerre contre une puissance amie. Dans la deuxième clause, au contraire, il s'agit d'un vaisseau dont l'équipement est terminé et qu'on suppose devoir faire la guerre ; le neutre n'a plus à entraver une opération déjà achevée, son devoir est d'user de due diligence pour empêcher le départ du navire, pourvu toutefois que celui-ci ait été équipé en tout ou en partie dans ses eaux. Or, ce devoir est certain, absolu, lorsqu'on est en présence d'un navire, dont on connaît la destination militaire et l'origine coupable, qui, ayant échappé une première fois à la surveillance du neutre, revient dans sa juridiction. Voila l'hypothèse que vise incontestablement la deuxième clause de la première règle. Le navire qui rentre dans cette hypothèse doit être saisi par le gouvernement neutre.

Supposons maintenant que, dans l'intervalle du premier départ au retour dans les eaux neutres, le navire ait reçu une commission de l'un des belligérants. Cette circonstance aura-t-elle pour effet de supprimer l'obligation de saisie qui vient d'être reconnue à la charge du gouvernement neutre ? Je ne le pense pas, répond M. Evarts.

On nous objecte le privilège de l'exterritorialité dont jouissent les navires de guerre. Mais qu'est-ce au juste que ce privilège ? C'est une pure concession de la part du souverain territorial, une concession mutuelle et réciproque, accordée et obtenue sous la responsabilité des nations souveraines qu'elle met en présence. L'effet de cette concession est d'exempter les navires qui en profitent de la juridiction locale. Il ne va pas jusqu'à les soustraire complètement et dans tous les cas à la souveraineté territoriale. Qu'on suppose, en effet, une offense commise par eux, le souverain pourra alors, sous sa responsabilité internationale, procéder à des remontrances, à des représailles, à des actes de violence soit contre ces navires, soit contre l'État qu'ils représentent. Ainsi, même vis-à-vis des navires de guerre d'un État souverain, le privilège de l'exterritorialité n'a pas d'effets absolus. Il en est de même à plus forte raison vis-à-vis des navires de guerre appartenant à un belligérant non reconnu comme gouvernement souverain, car, si l'on suppose une offense commise par ces navires contre un État neutre, celui-ci ne trouve devant lui aucun pouvoir établi à qui il puisse demander raison de l'offense qu'il a soufferte ; sa seule et unique ressource sera de s'en prendre aux navires coupables eux-mêmes. Dès lors, la question de savoir comment un gouvernement neutre doit agir vis-à-vis d'un de ces navires qui, après avoir violé sa neutralité, revient dans ses eaux, est une question que ce gouvernement a à trancher conformément à ses

devoirs de neutralité vis-à-vis du belligérant souverain qui lui reprochera les conséquences et la responsabilité des offenses de son adversaire. Et, dans l'espèce, la question ne se pose pas autrement. Il s'agit de savoir si la G.-B. n'est pas responsable vis-à-vis des É.-U. de la violation de sa neutralité et de la protection illégale qu'elle a accordée aux croiseurs confédérés.

En réalité, ajoute M. Evarts, la seule objection qui ait été faite à notre thèse, c'est que la saisie des croiseurs coupables, à leur retour dans les eaux britanniques, opérée *sans avis préalable*, aurait été contraire à la courtoisie et aux convenances des nations et aurait constitué une injustice. Mais, outre qu'il dépendait de la G.-B. de donner cet avis préalable et de faire ainsi cesser le devoir de courtoisie — ce qu'elle n'a pas fait —, on peut vraiment se demander si le croiseur belligérant peut avoir droit à la courtoisie d'une nation dont il a violé la neutralité. Il est vrai que le gouvernement britannique soutient qu'il n'y a pas eu violation de sa neutralité, mais simplement violation de ses lois internes, puisque les croiseurs confédérés, équipés dans ses eaux, en sortirent sans être complètement armés. Mais cette subtile théorie, si elle pouvait être soutenue avant le traité de Washington, elle ne le peut plus depuis, puisque ce traité ne distingue pas entre le départ d'un navire armé et celui d'un navire non armé.

La doctrine est d'accord avec nous pour décider que le gouvernement neutre peut « réclamer le désarmement du bâtiment illégalement armé sur son territoire, et même le détenir, s'il entre dans quelque lieu soumis à sa souveraineté, jusqu'à ce qu'il ait été désarmé » (1). Et le chancelier Kent exprimait le même avis lorsque, parlant des règles de neutralité établies sous l'administration du président Washington, il dit : « l'armement ou l'équipement de navires dans nos ports par une puissance belligérante, pour service militaire, était illégal ; et ces navires n'avaient pas le droit de recevoir asile dans nos ports » (2). On remarquera que les règles du président Washington qui établissaient cette solution — et qui sont approuvées par le plaidoyer supplémentaire britannique — s'appliquaient à des navires armés par un belligérant reconnu comme souverain. Il s'agissait, en effet, des croiseurs de la France.

On a cité contre notre thèse le cas de l'*Exchange*. Mais la décision admise à cette occasion ne signifie qu'une chose : c'est que, lorsqu'un gouvernement a fait une reconnaissance de belligérance, ses tribunaux n'ont pas de juridiction sur les navires du belligérant alors même que ce dernier n'aurait pas été reconnu comme souverain. Le seul cas où les É.-U. eurent affaire à un croiseur belligérant construit en violation de leur neutralité est celui du vaisseau français le *Cassius*, originairement appelé *Les Jumeaux*. Mais le gouvernement américain n'eut pas l'occasion de déterminer son action politique contre ce navire, parce que le ministre de France s'empressa de le désarmer et de le céder aux É.-U. (3).

Opinion des arbitres.

Opinion du comte Sclopis (4). — Le comte Sclopis remarque que le privilège d'exterritorialité n'a été originairement qu'une concession faite

(1) Hautefeuille, *Des droits et des devoirs des neutres*, II, p. 79-80.

(2) Kent, I, p. 122.

(3) V. sur le cas de ce navire une note de M. Dana dans l'*American Appendix*, VII, p. 18 à 23.

(4) *F. R.*, 1872, 2e partie, IV, p. 69 à 74.

par courtoisie et, comme cette concession ne dérive pas de l'usage des nations, elle peut être révoquée à quelque époque que ce soit, sans que cela puisse être considéré comme une offense. L'opinion de Story dans le cas de l'*Exchange*, rapportée par Phillimore (1), lui paraît décisive :

Il serait, en vérité, fort étrange qu'une autorisation, que le droit a tacitement déduite de la pratique générale des nations, dans des vues favorables à la paix, pût être interprétée comme une autorisation de faire du mal à ces mêmes nations, et comme justification de l'infraction de ces devoirs, que la bonne foi et l'amitié, provenant de la même source, imposent à ceux qui cherchent un asile dans nos ports.

En parlant de la généralité de ces principes, est-il possible, demande l'honorable arbitre, d'admettre qu'un navire, qui a été frauduleusement construit sur le territoire d'un souverain, en pleine contravention aux devoirs de neutralité que ce souverain est tenu de remplir, et dans le but de se livrer à la course dans l'intérêt d'un des belligérants, puisse, par le seul fait de ce belligérant, en vue de se soustraire à des chances malheureuses, être transformé en vaisseau commissionné, et braver par là impunément cette même souveraineté qu'il avait à son début si gravement offensée ? Non, en vérité : ces changements à vue... ne peuvent point être pris au sérieux. La contravention dont ce navire s'était rendu coupable... ne s'efface point par l'effet d'une ruse indécente... *dolus nemini patrocinari debet.* On cite l'autorité de Story dans le cas du *Santissima Trinidad.* Mais... ce n'est qu'une thèse générale sur laquelle tout le monde est d'accord ; elle ne touche pas directement à la question du vice d'origine contracté par un navire avant qu'il soit commissionné.

Il est vrai que, selon les idées généralement reçues, un souverain qui ne veut plus accorder le privilège de l'exterritorialité aux navires commissionnés des autres puissances doit en donner préalablement avis, afin que les marines étrangères, averties, prennent leurs sûretés à cet égard. Mais cela ne veut pas dire qu'il ne puisse y avoir d'exception dérivant d'un certain ordre de faits spéciaux, et non du simple caprice du souverain et de son gouvernement. Or, c'est précisément. sur la nature de ces faits spéciaux que la première règle posée à l'article 6 du traité de Washington s'appuie. La disposition de cette règle serait parfaitement illusoire si on ne l'appliquait pas au cas de vaisseaux postérieurement commissionnés. On veut empêcher la construction, l'armement et l'équipement d'un vaisseau, en empêcher la sortie quand il y a raison suffisante de croire que ce vaisseau est destiné à faire la guerre au profit d'un des belligérants et, quand les probabilités auront fait place à la certitude, la règle ne sera plus applicable dans les conséquences directes et palpables qu'elle voulait d'abord empêcher.

La circonstance qu'un vaisseau, devenu commissionné, a été reçu comme vaisseau de guerre dans des ports de différentes puissances avant d'entrer dans les ports de la puissance dont il avait d'abord violé la neutralité, ne me paraît point devoir influer sur la reconnaissance du caractère de ce navire. Là où ce vaisseau n'avait aucune *comptabilité à régler*, c'était naturel qu'il fût admis comme bâtiment de guerre ; mais la chose change totalement dès que ce vaisseau entre dans les eaux territoriales du souverain envers lequel il s'est rendu coupable, du souverain qu'il a compromis vis-à-vis de l'autre belligérant. Ici on ne peut lui faire remise de sa pénalité ; il peut être saisi et condamné.

Et le comte Sclopis conclut ainsi :

Je pense qu'il est de l'intérêt de toutes les nations maritimes de s'en tenir aux prin-

(1) *Commentaries*, 2e édition, 1871, I, p. 399.

cipes que l'on vient d'énoncer. Il y aura d'autant moins de constructions frauduleuses sur un territoire neutre de navires destinés à la course en faveur de belligérants qu'il y aura plus de sévérité envers ceux-ci, lors même qu'ils se présenteraient sous de prétendues garanties, qu'ils ne méritent pas.

Opinion du vicomte d'Itajuba (1). — Le vicomte d'Itajuba se prononce dans le même sens :

La commission dont un navire de guerre se trouve pourvu n'a pas pour effet de le couvrir vis-à-vis du neutre dont il a précédemment violé la neutralité.

Opinion de M. Staempfli (2). — M. Staempfli s'exprime ainsi :

Le fait qu'un vaisseau, construit contrairement aux lois de la neutralité, s'échappe et gagne la mer, ne décharge pas ce vaisseau de la responsabilité qu'il a encourue pour avoir violé la neutralité ; il peut donc être poursuivi s'il rentre dans la juridiction de l'État lésé. Que ce navire ait été cédé ou commissionné dans l'intervalle, ce fait ne détruit pas la violation commise, à moins que la cession ou le commissionnement, selon le cas, n'ait eu lieu *bona fide*.

Opinion de M. Adams (3). — M. Adams remarque que la controverse ne porte pas sur l'octroi du privilège d'exterritorialité à tous les navires confédérés. Elle n'existe pas, par exemple, pour le *Sumter*, le *Nashville*, le *Tallahassee*, le *Chickamauga* qui n'avaient, à leur origine, ni fraude ni violence.

Elle ne concerne que cette classe de vaisseaux qui tirent leur origine exclusivement d'un abus systématique et frauduleux de l'amitié d'une puissance neutre, mettant au défi ses lois dans sa propre juridiction et prenant avantage de sa bonne disposition dans l'espoir de l'entraîner encore avec son adversaire dans une responsabilité pour avoir toléré ses propres méfaits. Par leur conduite, ces vaisseaux « avaient non seulement perdu nettement tout droit au respect, mais ils étaient assujettis aux peines des malfaiteurs s'ils revenaient jamais dans la juridiction qu'ils avaient insultée ».

Par conséquent, je ne puis voir aucun motif pour lequel l'existence d'une commission aurait empêché une manifestation nette de la part de la G.-B. de son sentiment des indignités amassées sur le gouvernement de S. M. par la violation de ses lois, dans ses différentes professions, continuée avec persistance pendant l'existence de ce belligérant. Dans mon opinion, elle aurait justifié la saisie et l'arrêt des vaisseaux coupables, partout où on les aurait trouvés dans sa juridiction.

Opinion de sir Alexandre Cockburn (4). — Sir Alexandre est d'un avis diamétralement opposé à celui de ses collègues. Son argumentation très serrée et souvent fort vive peut être résumée ainsi :

Deux questions se posent en cette matière : celle de la validité des commissions et celle de leur effet vis-à-vis du gouvernement britannique.

---

(1) *F. R.*, 1872, 2e partie, IV, p. 96 à 98.
(2) *Ibid.*, p. 105.
(3) *Ibid.*, p. 146 à 148.
(4) *Ibid.*, p. 409 à 418.

La première doit être tranchée par l'affirmative. C'est un principe général du droit des gens que les navires de guerre jouissent du privilège d'exterritorialité. Ce principe, suivi par la doctrine (1), a été appliqué par la cour suprême des États-Unis dans le cas de l'*Exchange*. On a dit que dans ce cas il avait été limité à l'exemption de juridiction. Ce n'est pas exact. L'arrêt se prononce d'une manière générale et vise implicitement l'exercice de toute espèce de pouvoir territorial. Or, pour l'application de ce principe, il suffit que la commission possédée par le navire de guerre, émane d'un gouvernement, fût-il de fait, et un belligérant, aussitôt reconnu comme tel, est par là même un gouvernement de fait, encore qu'il n'ait pas été reconnu comme État.

Ainsi, les commississions des croiseurs confédérés étaient valables. Quel était leur effet ? On a dit qu'elles ne pouvaient pas les mettre à l'abri d'une saisie dans les ports britanniques, parce qu'ils s'étaient rendus coupables vis-à-vis de la G.-B. d'une violation de sa neutralité. Et on a cité à l'appui de cette solution l'autorité d'Hautefeuille. Mais il convient de remarquer que cet auteur suppose un navire construit et complètement armé, sur territoire neutre, en vue d'une action hostile immédiate. Dans cette hypothèse, oui, il y a eu violation de la neutralité. Mais, en dehors d'elle, il y a peut-être violation de la loi interne, il n'y a pas violation de la neutralité.

On ajoute, il est vrai, que le seul fait de la violation de la loi interne mettait le gouvernement britannique dans l'obligation de saisir les croiseurs confédérés à leur retour dans ses eaux. Il y a là, à mon avis, une confusion considérable et un complet oubli des principes les plus élémentaires. C'est une grande erreur de croire que la viotion de la loi interne d'un neutre, fût-elle relative à la neutralité, constitue une violation du territoire de ce pays, par cela seul qu'elle a été commise par un belligérant. Ainsi, dans le cas du *Florida*, il n'y a eu qu'une simple violation de la loi interne. Or, cette raison seule n'autorise pas le neutre à saisir un navire qui est devenu la propriété publique d'un autre gouvernement. C'est, en effet, un principe essentiel du droit des gens qu'un gouvernement n'est pas soumis au droit interne des pays étrangers. Les gouvernements ne sont régis que par le droit international. Et un neutre ne peut pas, sous prétexte de violation de sa loi interne, exercer contre un belligérant les pouvoirs que ses lois ne lui donnent que contre ses propres ressortissants.

Mais allons plus loin. Admettons un instant qu'il y ait eu, dans l'espèce, violation de la neutralité et que le neutre ait le *droit* de saisir les navires coupables qui reviennent dans ses eaux. Est-ce à dire qu'il est *obligé* d'exercer ce droit ? Certainement non, car chacun peut renoncer à ses droits, *unusquisque potest renuntiare juri pro se constituto*. La question de savoir si le neutre a subi une violation de sa neutralité, c'est une question qui le regarde. Lui seul peut décider quelle vengeance il tirera contre le belligérant coupable. Et, dans l'espèce, le gouvernement britannique s'est abstenu de toute vengeance contre les croiseurs confédérés : il a renoncé, notamment, à les saisir, parce que l'opinion publique aurait considéré cette mesure comme un acte de perfidie, puisque l'entrée de ces navires dans les ports britanniques n'avait été précédée d'aucun avis préalable sur le danger de la saisie. On peut ajouter, enfin, que jamais, au cours de la guerre, les É.-U., qui ont tant réclamé auprès de la G.-B., n'ont eu l'idée de demander l'application d'une mesure si rigoureuse. Ils ne sauraient donc se plaindre aujourd'hui de la clémence du gouvernement britannique.

---

(1) Wheaton, *Eléments de droit international*, I, p. 119 ; Heffter, *Völkerrecht der Gegenwart*, § 148 ; Phillimore, *International Law*, I, p. 339 ; Ortolan, *Diplomatie de la mer*, I, p. 181 et suiv.

Quoi qu'il en soit, dit-on en dernière analyse, que la G.-B. eût ou non l'obligation de saisir les navires coupables, elle aurait dû, en tout cas, réprimer la violation de ses droits en fermant ses ports aux croiseurs confédérés. La réponse à cette dernière objection est simple : c'était le droit et le devoir de la G.-B. d'examiner seule quelle attitude elle avait à tenir en pareille matière. Et si, après examen, elle a estimé qu'il valait mieux ne pas inquiéter les navires commissionnés par les insurgés, elle n'a violé aucune obligation vis-à-vis de l'autre belligérant. Ni les règles de Washington, ni les lois des nations ne l'obligeaient à agir autrement. Elle trouvait, au contraire, dans la pratique des É.-U. eux-mêmes, un précédent dans l'affaire du *Cassius* (antérieurement *Les Jumeaux*), sur lequel elle pouvait s'appuyer. Les É.-U. avaient, en effet, admis, en 1796, que ce navire devait être respecté parce qu'il était porteur d'une commission d'un belligérant (de la France), malgré cette circonstance que, l'année précédente, alors qu'il était encore navire privé, il eût violé la loi américaine sur la neutralité. On se demande, dès lors, comment les É.-U. peuvent réclamer aujourd'hui contre la G.-B. pour une conduite dont ils donnèrent, les premiers, l'exemple.

3° Approvisionnements de charbon.

Le plaidoyer supplémentaire britannique consacre à cette question des approvisionnements de charbon accordés aux croiseurs confédérés dans les ports anglais des développements très courts (chap. III) (1). Il rappelle que les deux belligérants avaient reçu, à ce point de vue, un traitement égal (2) et il insiste sur cette idée que la fourniture de charbon n'est pas atteinte par l'interdiction faite aux belligérants de faire usage des ports neutres, soit comme d'une base d'opérations navales, soit pour renouveler ou augmenter leurs munitions militaires ou leur armement. La doctrine (3) et la pratique (4) sont fixées en ce sens. La fourniture de charbon a paru à tout le monde et à toute époque parfaitement légale, car le charbon n'est pas contrebande de guerre. Sans doute, la Grande-Bretagne a cru devoir réglementer cette faculté laissée aux belligérants (règlement de 1862). Mais elle l'a fait volontairement, dans sa pleine indépendance, et non en vertu d'une obligation internationale. D'ailleurs, elle a appliqué les règles qu'elle a édictées honnêtement et impartialement.

M. Evarts (5) répond, au nom des États-Unis, que la deuxième règle de

---

(1) *F. R.*, 1872, 2e partie, IV, p. 433 à 438.

(2) V. ci-dessus, p. 214 et suiv. et p. 254 ; Calvo, *Droit international*, § 634 ; T. Twiss, *Law of Nations*, II, p. 452.

(3) Kent, *Commentaries*, I, p. 118 et 120 ; Ortolan, *Diplomatie de la mer*, II, p. 186, 291 et 302 ; Wheaton, *Éléments*, édit. Lawrence, p. 720 ; Phillimore, *op. cit.*, II, p. 452 ; Heffter, *op. cit.*, § 149, p. 275 et p. 276, note 2 ; Hautefeuille, *op. cit.*, I, p. 347, II, p. 82.

(4) Règles du président Washington du 4 août 1793 ; Acts américains de 1794 et de 1818 ; Act anglais de 1819.

(5) *F. R.*, 1872, 2e partie, III, p. 458-69.

Washington n'a pas supprimé le droit d'asile dans les ports neutres, mais en a simplement limité l'application : elle a voulu interdire aux navires des belligérants d'aller dans les ports neutres pour y prendre des marchandises dans un but hostile. La question de savoir quand un port neutre est devenu une base d'opérations pour l'un des belligérants est une question de fait. Ainsi, il est certain que le *Nashwille* et le *Shenandoah* ont fait de certains ports anglais (Bermude, Charlestown, Melbourne) un usage illégal, puisqu'ils n'ont pu accomplir leurs hauts faits que grâce à l'aide qu'ils y ont trouvée.

M. Waite (1) complète cette réponse : Une base d'opérations, dans le sens de la deuxième règle, n'est pas, dit-il, nécessairement une place d'où les opérations hostiles sont conduites à effet, par exemple la place d'où l'on poursuit l'ennemi, mais l'endroit où il fait les préparatifs nécessaires pour l'action. Toute flotte doit avoir une telle base d'opération ; mais elle ne saurait la posséder sur territoire neutre. Or, c'est justement ce qui est arrivé pour les insurgés. La Grande-Bretagne savait qu'ils n'avaient pas de ports à eux et qu'ils voulaient se servir des ports anglais, d'abord pour faire construire des vaisseaux de guerre et ensuite pour les ravitailler au cours des hostilités. Néanmoins, elle ne fit rien pour limiter cet abus de son territoire, dont les États-Unis se sont plaints à différentes reprises. Aussi bien les croiseurs confédérés purent-ils faire dans ses ports 25 visites — dont 11 pour obtenir des réparations — et en tirer un total de 2,800 tonnes de charbon, alors que, dans les ports de tous les autres pays neutres, ils ne firent que 20 visites et n'obtinrent que 174 tonnes de charbon. On voit donc que l'aide fournie aux insurgés par la Grande-Bretagne toute seule dépasse de beaucoup celle obtenue dans tous les autres pays neutres. Il en résulte qu'en tolérant une telle violation de sa neutralité, la Grande-Bretagne s'est rendue responsable vis-à-vis des États-Unis.

Opinions des arbitres.

Opinion du comte Sclopis (2). — Le comte Sclopis pense aussi que :

Le simple fait d'avoir alloué une quantité de charbon plus forte que celle nécessaire aux vaisseaux pour regagner le port de leur pays le plus voisin ne constitue pas à lu seul un grief suffisant pour donner lieu à indemnité. Mais si cet excédent de proportion... vient se joindre à d'autres circonstances qui marquent qu'on s'en est servi comme d'une véritable *res hostilis*, alors il y a infraction à la deuxième règle de l'article 6 du traité. Ainsi, lorsque je vois, par exemple, le *Florida* et le *Shenandoah* choisir pour

(1) *F. R.*, 1872, 2e partie, III, p. 513-9.
(2) *Ibid.*, IV, p. 74.

leur champ d'action, l'un, l'espace de mer qui est entre l'archipel des îles Bahama et Bermude, pour y croiser à son aise ; l'autre, Melbourne et la baie d'Hobson, avec le dessein, exécuté immédiatement après, de se rendre dans les mers arctiques, pour y attaquer les baleiniers, je ne puis m'empêcher de considérer les chargements de charbon en quantité analogue au besoin de ces expéditions comme des infractions à la deuxième règle de l'article 6.

Opinion de M. Adams (1). — M. Adams observe que :

Le subside de charbon à un belligérant n'implique aucune responsabilité du neutre, quand il est fait en réponse à une demande présentée de bonne foi dans le simple but de satisfaire un dessein légitime ouvertement indiqué. D'autre part, le même subside implique une responsabilité, si on peut démontrer que la concession a été faite, tacitement ou par entente, en vue d'aider ou d'achever l'exécution d'un acte hostile. Dès lors, je ne vois pas d'autre manière de déterminer le degré de la responsabilité d'un neutre dans ces cas que d'examiner la preuve pour faire voir l'intention du subside dans chaque cas particulier. La fraude ou le mensonge dans un tel cas souillent tout ce qu'ils touchent. L'indifférence même peut dégénérer en négligence volontaire, et cela imposera le devoir de se justifier, avant d'être déchargé de la responsabilité.

Opinion de sir Alexandre Cockburn (2). — Sir Alexandre reproduit les arguments du plaidoyer supplémentaire britannique contre la thèse des États-Unis, puis il ajoute :

On soutient que, lorsqu'un vaisseau de guerre belligérant est admis à faire du charbon et à poursuivre ensuite ses opérations hostiles, le port neutre qui lui offre ces facilités devient pour lui « une base d'opérations navales » tombant sous le coup de la prohibition de la deuxième règle de Washington. Mais telle n'est pas la portée de cette règle, car il serait absurde de supposer que le gouvernement britannique, en acceptant cette règle, ait admis que, lorsqu'un navire belligérant a fait du charbon dans un port anglais et a continué ensuite sa carrière de vaisseau de guerre, une responsabilité soit née pour lui. La deuxième règle de Washington est basée sur le principe de l'inviolabilité du territoire neutre. Dès lors, elle a un sens bien précis, elle vise le cas où un port neutre sert de point de départ et de retour à des opérations hostiles, où le belligérant attend et guette l'ennemi. Aucun auteur n'entend par « opération navale » le fait pour un navire de guerre de venir faire du charbon (3). S'il en était autrement, les É.-U. auraient constamment violé le territoire britannique. Ils y ont reçu, en effet, au cours de la guerre, plus de 5,000 tonnes de charbon, dont 4,000 tonnes ont servi à la poursuite des croiseurs confédérés. — On ne peut pas soutenir non plus que la fourniture de charbon soit atteinte par la deuxième règle de Washington qui interdit aux belligérants de se servir des ports neutres « pour renouveler ou augmenter leurs forces militaires ». Il est évident que cette disposition ne s'applique qu'aux munitions de guerre et non aux fournitures nécessaires à la navigation. C'est pour cela que la plupart des grandes nations maritimes — la France, les Pays-Bas, l'Espagne, le Brésil — ont permis aux croiseurs confédérés de faire du charbon dans leurs ports.

---

(1) *F. R.*, 1872, 2e partie, IV, p. 148-150.

(2) *Ibid.*, IV, p. 418 à 424.

(3) Hautefeuille, *Droits et devoirs des nations neutres*, I, p. 295 et 298 ; Ortolan, *Règles internationales et diplomatie de la mer*, II, p. 298.

La discussion des questions générales ainsi terminée, le tribunal aborda séparément, un par un, l'attitude de chacun des navires incriminés.

3. Examen de la conduite des navires.

Conformément à la procédure déjà décrite, les arbitres examinèrent la responsabilité de la Grande-Bretagne relativement à chacun des navires incriminés, en donnant sur chacun, leur opinion motivée.

Au cours de ce long examen, qui occupa tout ou partie de onze séances, le tribunal n'eut à inviter ou à autoriser les conseils des parties à lui fournir des renseignements ou des explications complémentaires que dans trois cas : 1° celui du *Georgia*, où il autorisa l'agent de la Grande-Bretagne, lord Tenterden, à produire certaines lettres, considérées jusque là sans importance et, pour ce motif, omises dans les documents précédents, lettres tendant à établir la fausseté de l'allégation contenue dans le plaidoyer américain que le gouvernement britannique avait négligé de répondre à la demande de renseignements des États-Unis sur le point de savoir quels navires avaient été construits en février 1863, pour l'Empereur de Chine (1) ; 2° celui du *Shenandoah*, où sir Roundell Palmer et M. Cushing fournirent oralement les explications demandées par le comte Sclopis au sujet du recrutement d'hommes pour l'équipage dans le port de Melbourne (2) ; 3° enfin dans le cas du *Florida*, où, sur la proposition de sir Alexandre Cockurn, sir Roundell Palmer et M. Evarts furent admis à discuter la question de savoir quel effet juridique avait eu sur la conduite ultérieure de ce navire le fait de son entrée dans le port sudiste de Mobile (3).

Après cet examen, le tribunal aboutit aux décisions suivantes (4) :

1° La Grande-Bretagne fut reconnue responsable quant à la conduite de l'*Alabama*, du *Florida*, et du *Shenandoah*.

a) Quant à l'*Alabama* :

Le principe de la responsabilité fut admis à l'unanimité. L'opinion du comte Sclopis, du vicomte d'Itajuba, de M. Staempfli et de M. Adams

---

(1) Séance du 16 août (XXIe protocole).

(2) Séances des 19 et 21 août (XXIIIe et XXIVe protocoles). Les explications fournies à ce sujet sont reproduites dans *F. R.*, 1872, 2e partie, III, p. 520 à 540. V. leur analyse ci-dessous.

(3) Séances des 21 et 23 août (XXIVe et XXVe protocoles). Les arguments développés sur ce point par les avocats sont reproduits dans *F. R.*, 1872, 2e partie, III, p. 541-550 et résumés ci-dessous.

(4) Séances des 23 et 26 août (XXVe et XXVIe protocoles).

est très nettement établie sur les motifs qu'allait reproduire la sentence du tribunal.

Le gouvernement britannique est reconnu coupable d'avoir laissé le navire *n° 290* partir de sa juridiction. Il agit avec une lenteur d'autant plus répréhensible que les circonstances dans lesquelles il se trouvait alors exigeaient, à cause de leur caractère exceptionnel, une surveillance particulièrement active. « D'ailleurs, dit le comte Sclopis (1), les mesures qu'il y avait à prendre pour sauvegarder la neutralité anglaise n'étaient ni trop compliquées ni trop ardues ». « Il aurait suffi que les officiers des douanes eussent été plus attentifs, plus alertes, et peut-être moins prévenus en faveur d'une cause qui, à Liverpool et dans d'autres chantiers anglais, était devenue populaire ». « Il y a lieu d'être quelque peu surpris, en entendant le collecteur des douanes s'ériger en appréciateur de preuves légales, tandis qu'il aurait fallu recourir promptement à des moyens plus directs de garantir les devoirs de la neutralité ».

Le gouvernement britannique est reconnu en outre coupable de n'avoir rien fait par la suite, pour s'emparer de l'*Alabama* revenu dans ses eaux. Ce navire, dit le vicomte d'Itajuba (2), « fut admis à plusieurs reprises dans les ports des colonies britanniques ». Alors, ajoute M. Staempfli (3), « que les autorités britanniques avaient non-seulement le droit, mais encore le devoir de saisir ce vaisseau dans quelque port britannique qu'on le rencontrât ». « Il y fut reçu et reconnu, dit de son côté M. Adams (4), avec tous les honneurs dus à la marine d'une puissance belligérante reconnue, sans la plus petite marque de mécontentement au sujet de la violation grossière des lois de la (Grande-Bretagne) qui avait encouru une grave responsabilité envers une puissance avec laquelle elle était en paix ». Admise librement dans les ports britanniques, l'A*labama* y reçut le meilleur accueil et elle trouva, notamment à la Jamaïque, les moyens de réparer ses avaries. « La conduite des autorités anglaises, dans ces circonstances, conclut le comte Sclopis, fut approuvée par lord Russell, qui se borna à espérer que ce vaisseau aurait été requis de partir aussitôt après que les réparations indispensables auraient été terminées » (5).

Sir Alexandre Cockburn arrive à la même conclusion, mais avec des motifs un peu différents. Il écarte le grief relatif à la liberté laissée à

(1) *F. R.*, 1872, 2e partie, IV, p. 77.
(2) *Ibid.*, p. 100.
(3) *Ibid.*, p. 124.
(4) *Ibid.*, p. 181.
(5) *Ibid.*, p. 79.

l'*Alabama* d'entrer, au cours de sa carrière, dans les ports anglais ; il base la responsabilité du gouvernement britannique sur la faute initiale des agents des douanes à Liverpool de n'avoir pas entravé la fuite du navire *n° 290*. Encore présente-t-il cette faute comme n'atteignant qu'indirectement le pouvoir central :

J'admets, dit-il en substance, que le devoir du collecteur des douanes de Liverpool était de procéder à la saisie du navire avant l'expiration de la date du 22 juillet. Et si, pour mieux se couvrir, ce fonctionnaire a cru devoir demander des instructions à ses supérieurs, le devoir des commissaires des douanes était d'ordonner la saisie. Malheureusement, trompés par un avis qu'ils auraient dû rejeter comme étant manifestement erroné, ils ont refusé de donner cet ordre. Sans doute une erreur de jugement ne saurait, en principe, constituer une négligence, car *humanum est errare*. Dans un cas douteux, un département public doit agir d'après l'avis de ses conseillers et on ne saurait lui reprocher d'avoir suivi cet avis, s'il était erroné. Mais dans l'espèce, le cas n'était pas douteux. La conduite à tenir était nette et précise et si malheureusement elle n'a pas été suivie, il y a eu un manque de la due diligence dont il aurait fallu faire usage. Dès lors, le navire ayant fui à cause d'un manque de due diligence de la part de l'autorité à laquelle il appartenait spécialement d'en opérer la saisie, le gouvernement tout entier et avec lui le peuple britannique doivent nécessairement en être rendus responsables. Néanmoins, étant donné qu'à raison du désir du gouvernement britannique de remplir ses devoirs relativement à ce navire, la fuite de ce dernier était à vrai dire le résultat d'un accident malheureux et imprévu, il reste à rechercher si le tribunal doit faire droit à toute l'étendue de la demande d'indemnité des É.-U., comme si le fait dont il s'agit était uniquement le résultat d'une négligence (1).

b) Quant au *Florida* :

La responsabilité de la Grande-Bretagne fut admise par quatre voix contre une (celle de sir Alexandre Cockburn). L'opinion conforme des arbitres de la majorité est basée sur des motifs qui sont résumés comme suit dans l'exposé de M. Staempfli (2) :

Lors de la construction, de la préparation et de l'équipement de l'*Oreto* à Liverpool, et lors de sa sortie du port, de même que lors de la sortie qui eut lieu peu de temps après du *Bahama* chargé des armes de l'*Oreto*, les autorités britanniques ont négligé d'employer les « dues diligences » dans le maintien des devoirs de la neutralité, notamment aussi en ce qu'elles n'ont fait aucune communication ni envoyé d'instructions aux autorités coloniales relativement à ces vaisseaux.

Il en est de même pour ce qui concerne les faits arrivés à Nassau ; il y eut surtout négligence : dans l'absence de toute initiative pour établir la vérité, dans la manière défectueuse de procéder en justice, et, l'acquittement de l'*Oreto* ayant eu lieu, dans l'absence de tout contrôle et de toute surveillance de la conduite de l'*Oreto* (ce qui seul

---

(1) *F. R.*, 1872, 2e partie, IV, p. 460.

(2) *Idid.*, p. 116. V. l'opinion du comte Sclopis, *ibid.*, p. 90-96; celle du vicomte d'Itajuba, *ibid.*, p. 98-99 ; celle de M. Adams, *ibid.*, p. 150 à 171.

fournit à ce vaisseau la possibilité de s'armer et de s'équiper dans les eaux britanniques) et alors même il y eut encore négligence en ce que, après avoir reçu des communications et des instructions, on ne procéda pas, le cas échéant, contre ce vaisseau coupable, sous l'imputation d'actes de violation de la neutralité de la G.-B.

Il en est de même encore pour ce qui concerne le fait d'avoir toléré à plusieurs reprises que le vaisseau, connu dès lors sous le nom de *Florida*, s'approvisionnât de charbon en quantité telle que, chaque fois, il pouvait entreprendre des courses nouvelles.

Mais le gouvernement britannique avait objecté qu'alors même qu'il aurait été responsable de la construction de l'*Oreto* à Liverpool, sa responsabilité avait disparu depuis que ce navire était entré dans le port confédéré de Mobile, où il s'était procuré l'équipement nécessaire pour commettre ses hostilités contre la marine américaine.

Admis à développer cette objection, sir Roundell Palmer avait soutenu la thèse suivante (1) :

En vertu du droit international, le délit commis par un navire qui transporte de la contrebande ou qui viole un blocus disparaît, dans le premier cas, après que ce navire a atteint le port de destination et, dans le second cas, après que le navire, auteur de la violation du blocus, a terminé son voyage de retour. Dès lors, si le *Florida* avait un caractère délictueux avant son entrée à Mobile, il s'en est trouvé dépouillé depuis que, ayant forcé le blocus établi devant ce port, il en est sorti en janvier 1864. Le principe d'après lequel le caractère délictueux d'un navire peut s'effacer après coup a été reconnu dans le cas du *Gran Para* par le chief justice Marshall. Il n'est que juste d'ailleurs d'admettre que la G.-B. ne saurait être responsable de la conduite du *Florida* après sa sortie de Mobile, parce que, si ce navire a pu se livrer à des hostilités contre les É.-U., ce n'est que grâce à l'équipement qu'il a reçu dans son pays. Et, pour mieux appuyer cette affirmation, sir Roundell Palmer ajoute : si ce qui s'est passé à Mobile avait eu lieu dans un port espagnol, est-ce que la G.-B. aurait eu à répondre seule de la conduite ultérieure du navire alors que l'Espagne n'aurait assumé aucune responsabilité ?

A cette argumentation M. Evarts a répondu au nom des États-Unis (2) :

Il n'y a pas d'analogie entre le point en discussion et la durée de la répression de la contrebande, parce que la construction d'un navire de guerre sur un territoire neutre n'est pas assimilée à un cas de contrebande et il n'y a pas non plus à tirer argument de ce qui s'est passé dans le cas du *Gran Para*, car on ne saurait dire que le *Florida* a changé de caractère depuis son entrée à Mobile ; le navire est le principal, son armement n'est que l'accessoire, et admettre la théorie du gouvernement britannique ce serait renverser la règle *omne principale ad se trahit accessorium.*

Les arbitres de la majorité ne s'arrêtèrent pas à l'objection de la Grande-Bretagne. Le fait de l'entrée du *Florida* à Mobile n'était pas de

(1) *F. R.*, 1872, 2e partie, III, p. 540-45.
(2) *Ibid.*, p. 546-9.

nature à décharger le gouvernement britannique de la responsabilité de ses propres négligences, « celle-ci, dit M. Staempfli (1), étant la première et seule cause, non-seulement de la traversée du blocus, mais encore de toutes les hostilités commises par le *Florida* contre les États-Unis ». M. Adams ajouta (2) :

Supposer que la tache morale imprimée à une transaction de cette nature puisse être effacée par le simple incident d'une visite à un lieu ou à un autre me semble attacher à un accident la vertu qui n'appartient qu'à l'exercice de la volonté. Je ne puis, par conséquent, accorder à cette idée aucune espèce de valeur. Le vaisseau nommé *Florida*, à mon point de vue, porta le même cachet indélébile de déshonneur de son berceau jusqu'à sa tombe.

Sir Alexandre Cockburn résuma ainsi les motifs qui lui ont fait rejeter, dans le cas du *Florida*, toute responsabilité de la Grande-Bretagne (3) :

L'équipement de ce navire ne constituait pas une violation de la neutralité, mais simplement une contravention au *Foreign enlistment act*. Dès lors, le gouvernement britannique n'avait pas le droit de saisir ce vaisseau, parce que l'on n'avait pas produit les preuves exigées à cet effet par la loi interne. Pour se procurer ces preuves, il aurait dû exercer un pouvoir inquisitorial qu'il ne possédait pas et qu'il ne lui appartenait pas de demander — pas plus qu'il n'appartenait au Parlement de l'octroyer — parce qu'il eût été incompatible avec les lois et les institutions générales du pays. On ne peut pas véritablement reprocher au gouvernement un manque de due diligence parce qu'il n'a pas essayé d'obtenir ce pouvoir, alors que la loi en vigueur avait été jusque-là suffisante. Et il serait au plus haut degré injuste et contraire à l'équité de permettre aux É.-U. de lui adresser ce reproche, alors que les lois de ce pays — qui étaient au fond les mêmes que celles de la G.-B. — n'eussent pas permis au gouvernement américain d'employer, en pareil cas, des moyens d'investigation plus efficaces que ceux employés par le gouvernement britannique.

c) Quant au *Shenandoah* :

La responsabilité de la Grande-Bretagne fut admise par trois voix contre deux (celles du vicomte d'Itajuba et de sir Alexandre Cockburn) et seulement pour les actes commis par ce navire après son départ de Melbourne, le 18 février 1865.

Les arbitres furent unanimes à reconnaître que le départ du *Sea King* de Londres et sa transformation ultérieure en croiseur confédéré sous le nom de *Shenandoah* près de l'île de Madère n'avaient pas engagé la responsabilité du gouvernement britannique. L'opération tout entière avait été conduite avec une habileté remarquable propre à surprendre la plus grande surveillance. Le consul des États-Unis à Liverpool, lui-

(1) *F. R.*, 1872, 2e partie, IV, p. 115.
(2) *Ibid.*, p. 170.
(3) *Ibid.*, p. 386.

même, « n'avait abouti, dit M. Adams (1), qu'à des conjectures, raisonnables en elles-mêmes, et en partie fondées en fait, mais privées de toute preuve positive ». L'honorable arbitre conclut en disant : « En me plaçant dans la position d'une puissance neutre, possédant une marine commerciale étendue et un grand nombre de ports, il me semble qu'aucune diligence ordinaire n'aurait probablement suffi pour empêcher l'exécution d'entreprises si habilement conduites ».

Mais pour ce qui concerne la conduite ultérieure du *Shenandoah* et spécialement de son séjour à Melbourne, les arbitres se trouvèrent en désaccord. D'une part, le vicomte d'Itajuba et sir Alexandre Cockburn estimaient que les irrégularités commises dans ce port ne pouvaient pas « être mises à la charge du gouvernement de S. M. B. et imputées à la négligence des autorités anglaises », attendu qu'elles avaient été « la conséquence de la violation de la parole d'honneur donnée par le commandant Waddell », et que « le gouverneur de la colonie, ayant appris après le départ du *Shenandoah* la violation de neutralité dont ce navire s'était rendu coupable, décida de refuser dorénavant l'hospitalité au commandant Waddell et aux autres officiers du *Shenandoah* et écrivit dans ce sens aux autorités navales et civiles de l'Australie en les priant d'agir de même » (2). Tandis que, d'autre part, MM. Staempfli et Adams étaient d'avis que les autorités de Melbourne avaient manqué aux devoirs de la neutralité, en permettant au *Shenandoah* de faire des réparations considérables, en tolérant qu'il obtînt une quantité excessive de charbon et en n'entravant pas le renforcement de son équipage d'un grand nombre de marins (3). « Nulle course sembable (à celle du *Shenandoah*), dit M. Adams (4), n'eût pu être faite sans le secours tiré de Melbourne comme base d'opérations. Au lieu d'essayer de réagir contre le fort courant de sympathie populaire dominant dans toutes les classes de cette colonie, les autorités, ou bien y cédèrent faiblement, ou bien y coopérèrent, au moins autant qu'on pouvait le faire, par une molle indifférence ».

Il appartenait au président du tribunal de déterminer par son vote la majorité, pour la décision à prendre. Mais le comte Sclopis, conservant encore quelques doutes sur l'importance du recrutement d'hommes fait par le *Shenandoah* à Melbourne, demanda des éclaircissements complémentaires sur ce point aux avocats des parties.

C'est ainsi que sir Roundell Palmer eut à prendre de nouveau la

(1) *F. R.*, 1872 2e partie, IV, p. 198.

(2) *Ibid.*, p. 102 et p. 489 et suiv.

(3) Opinion de M. Staempfli, *ibid.*, p. 132 à 134.

(4) *Ibid.*, p. 208.

parole : sur les 70 hommes d'équipage que le *Shenandoah* avait en arrivant à Melbourne, 23 désertèrent aussitôt ou furent congédiés ; la police ayant appris que 60 hommes avaient été engagés, en apparence pour l'équipage d'un vieux navire (l'*Elie Withney*), mais en réalité avec l'intention de les transporter après coup à bord du *Shenandoah*, le gouverneur de la colonie décida de surveiller la conduite de l'*Elie Withney* et reçut finalement la « parole d'honneur » du commandant du *Shenandoah* qu'il n'avait engagé et qu'il n'engagerait pas un seul homme pour son équipage ; mais en définitive on apprit, après le départ du *Shenandoah*, qu'un certain nombre de marins avait pris place à son bord, clandestinement et dans l'ignorance des autorités locales ; si l'on tient compte des 23 hommes laissés par le *Shenandoah* à Melbourne et si l'on admet qu'il y a recruté 42 à 44 hommes, son équipage ne se trouvait augmenté au départ que d'une vingtaine d'hommes — ce qui, à coup sûr, est insuffisant pour rendre la Grande-Bretagne responsable de toute la conduite ultérieure de ce croiseur, puisqu'il n'est pas du tout établi que, même privé de cette augmentation d'équipage, le *Shenandoah* n'aurait pas pu poursuivre, après son départ de Melbourne, les opérations hostiles qu'il avait commencées avant son arrivée dans ce port (1).

M. Cushing répondit : De l'aveu même de sir Roundell Palmer, le *Shenandoah* a enrôlé au moins 43 hommes à Melbourne : il n'y a licencié que 7 hommes, quoique 13 autres l'aient quitté, mais ces 13 hommes étaient des prisonniers de guerre qui ne faisaient point partie de l'équipage et il y a lieu de croire que les 7 autres que l'on prétend avoir été licenciés à Melbourne étaient aussi des prisonniers de guerre, de sorte que, en réalité, il y eut une augmentation de 43 hommes dans l'effectif de l'équipage du navire ; sans ce renfort, le *Shenandoah* n'aurait pu ni continuer sa croisière, ni, par conséquent, capturer les baleiniers américains dans le Haut Pacifique ; dans tout ceci, il y a eu violation flagrante du droit des gens et même de la loi anglaise, de l'avis même du gouverneur de la colonie ; enfin et surtout, il y a ici violation manifeste, de la part des autorités britanniques, de la seconde règle du traité de Washington (2).

Cette discussion permit au comte Sclopis, en arrêtant définitivement son opinion, de partager l'avis déjà exprimé par ses collègues MM. Staemfli et Adams :

---

(1) *F. R.*, 1872, 2e partie, III, p. 520-531.

(2) *Ibid.*, p. 532 à 540.

En présence, dit-il (1), d'une masse si imposante de déclarations émanant des autorités anglaises de Melbourne, en vue de calculs numériques qui, s'ils n'atteignent pas le dernier degré de précision, ne laissent cependant aucun doute que le capitaine Waddell a effectivement raccolé à Melbourne des hommes et les a ensuite embarqués à bord du *Shenandoah*, pour une expédition contre les baleiniers, je n'hésite plus à reconnaître que la responsabilité du gouvernement britannique est engagée envers le gouvernement des É.-U.

2° La Grande-Bretagne fut de même reconnue responsable quant à la conduite des navires auxiliaires (*tenders*) de l'*Alabama* et du *Florida*.

On considéra que les *tenders* étaient comme des « corps détachés d'un corps d'armée » (2) et que, dès lors, en vertu de la règle « *omne accessorium sequitur suum principale* » (3), ils étaient « sujets aux mêmes règles que le vaisseau principal » (4).

La responsabilité de la Grande-Bretagne fut en conséquence, admise (5).

a) A l'unanimité, quant au *Tuscaloosa*, tender de l'*Alabama ;*

b) A la majorité de quatre voix contre une (celle de sir Alexandre Cockburn), quant aux *Clarence*, *Tacony* et *Archer*, *tenders* du *Florida*.

3° En revanche, la responsabilité de la Grande-Bretagne fut écartée :

a) A la majorité de trois voix contre deux (celles de MM. Staempfli et Adams), quant au *Retribution*.

Les arbitres de la majorité furent d'avis que les autorités coloniales britanniques n'avaient pas manqué aux obligations de la neutralité relativement aux faits concernant les prises faites par ce croiseur et conduites par lui à Long Cay.

M. Adams (6) estima, au contraire, que les autorités anglaises avaient manqué aux « dues diligences » : le receveur du port de Long Cay aurait dû donner au gouverneur connaissance des actes commis par le capitaine du *Retribution* tant dans le cas de la prise le *Hanover* que dans celui de la prise l'*Emily Fisher* ; que le gouverneur aurait dû remarquer la présence à Nassau d'un vaisseau des insurgés, auquel il était, en vertu des instructions du gouvernement britannique, expressément défendu d'entrer ; il n'y eut aucun effort sérieux dans les sphères officielles pour maintenir la neutralité.

M. Staempfli (7) fut du même avis relativement aux faits concernant

(1) *F. R.*, 1872, 2e partie, IV, p. 89-90.
(2) Opinion du comte Sclopis, *ibid.*, p. 95.
(3) Opinion de sir A. Cockburn, *ibid.*, p. 477.
(4) Opinion de M. Staempfli, *ibid.*, p. 116.
(5) XXVIe protocole.
(6) *F. R.*, 1872, 2e partie, IV, p. 217 à 229.
(7) *Ibid.*, p. 138-141.

l'*Emily Fisher*. Mais quant aux faits concernant le *Hanover*, il estima que « les autorités britanniques n'en étaient pas responsables, puisqu'elles furent trompées quant à l'entrée et à la vente de la prise à Long Cay et que, de la manière dont cette fraude fut commise, il ne pouvait leur être reproché de négligence coupable ».

b) La responsabilité de la Grande-Bretagne fut écartée à l'unanimité quant aux *Sumter*, *Nashville*, *Georgia*, *Tallahassee* et *Chickamauga*.

Dans tous ces cas, les arbitres furent unanimes à reconnaître qu'il n'y avait pas de raisons suffisantes sur lesquelles on put « baser une accusation d'intention ou de négligence contre le gouvernement de Sa Majesté, d'après les termes du traité de Washington » (1). Et il est à remarquer que M. Staempfli, qui, dans son opinion imprimée, avait admis la responsabilité de la Grande-Bretagne dans le cas du *Sumter* relativement au séjour prolongé de ce vaisseau, à son désarmement et à sa prétendue vente dans le port de Gibraltar (2), a fini, au moment du vote, par admettre avec ses collègues qu'il n'y avait lieu à aucune responsabilité ni quant au *Sumter*, ni quant aux autres navires indiqués ci-dessus.

4° Enfin le tribunal décida à l'unanimité d'éliminer de ses délibérations les réclamations relatives aux destructions causées par les *Sallie*, *Jefferson Davis*, *Music*, *Boston* et *V. H. Joy*.

Ces navires n'étaient pas mentionnés dans les mémoires des États-Unis ; ils n'étaient indiqués que dans les listes de réclamations pour pertes, présentées les 15 décembre 1871 et 15 avril 1872. On n'avait avancé ou prouvé à leur égard aucun acte ni aucune omission contraires à la neutralité, à la charge de la Grande-Bretagne (3).

Ayant ainsi tranché les questions de droit et de fait relativement à la responsabilité du gouvernement britannique, le tribunal n'avait plus qu'à évaluer les dommages soufferts, en examinant séparément les différents chefs de réclamations.

4. Evaluation des dommages.

Les États-Unis avaient soumis au tribunal deux listes de réclamations et la Grande-Bretagne avait présenté, en réponse, deux rapports préparés par une commission spéciale du *Board of Trade*. De plus, sur l'invitation du tribunal, les agents des deux parties avaient produit, à la

(1) Opinion de M. Adams, spécialement dans le cas du *Nashville*, *ibid.*, p. 214.
(2) *Ibid.*, p. 136 à 138.
(3) Opinion de M. Staempfli, *ibid.*, p. 107.

séance du 19 août (1), des listes des pertes souffertes par le commerce américain pour lesquelles les États-Unis réclamaient une indemnité (2).

La production de ces nouveaux documents donna lieu à une vive discussion entre les agents des deux gouvernements.

Lord Tenterden éleva des objections contre les tableaux américains. Ils contenaient, d'après lui, des réclamations et des évaluations inacceptables. Ces réclamations étaient relatives : 1° aux salaires des équipages des navires capturés par les croiseurs sudistes ; 2° à la perte des effets personnels des officiers et matelots de ces mêmes navires ; et 3° à la valeur totale de certains navires, alors que les particuliers lésés n'avaient réclamé que pour une partie seulement de cette valeur. Ces réclamations étaient d'ailleurs basées sur une estimation abusive que n'accompagnait aucune preuve précise. Elles étaient, en tout cas, irrecevables comme tardives et contraires aux prévisions du compromis. Le tribunal était invité, dès lors, à les considérer comme nulles et non avenues (3).

M. Bancroft Davis répondit (4) que la liste américaine était parfaitement conforme aux droits des États-Unis et à la demande du tribunal. Le compromis, dit-il, comprenait toutes les réclamations des États-Unis désignées sous le titre générique d'*Alabama claims*. Le tribunal avait, sans doute, écarté les réclamations pour pertes indirectes ou nationales. Mais cette décision ne pouvait pas atteindre les réclamations faites dans l'intérêt des individus lésés. Les pertes souffertes par les officiers et les matelots des navires capturés ne pouvaient pas, en effet, être moins valables que celles des armateurs et des assureurs. D'ailleurs ces réclamations n'étaient pas nouvelles. Elles avaient été déjà formulées dans le mémoire des États-Unis. Elles étaient enfin réelles et méritées. Les estimations étaient fondées sur les faits développés dans les pièces justificatives. Quant aux salaires, on avait distingué les équipages des baleiniers de ceux des navires marchands proprement dits. Pour tous ces navires, les salaires avaient été perdus, soit pour les armateurs, qui les avaient payés, soit pour les équipages, qui ne les avaient pas reçus. Mais pour les baleiniers, la perte était plus grande, parce que le plus souvent le montant des salaires était fixé, en

(1) XXIIIe protocole.

(2) Ces tableaux sont reproduits dans *F. R.*, 1872, 2e partie, III, p. 579 à 609 et p. 610 à 632.

(3) Séance du 23 août (XXVe protocole).

(4) Séance du 26 août (XXVIe protocole). V. aussi la réponse de l'agent américain aux objections de lord Tenterden, *F. R.*, 1872, 2e partie, III, p. 633 à 637, et la réplique de l'agent britannique, *ibid.*, p. 638 à 641.

tout ou en partie, en tenant compte des bénéfices. Il fallait donc, pour indemniser les équipages de ces baleiniers, leur allouer, ou bien les bénéfices en perspective, ou bien les salaires se rapportant à ces bénéfices. Pour les navires marchands, la question des salaires était compliquée de celle des frêts. Il était admis que si le tribunal allouait une indemnité en raison de la perte du frêt brut, la réclamation pour salaires devait s'évanouir. Elle ne devait valoir que dans le cas où le tribunal n'aurait tenu compte que du frêt net. Quant aux réclamations pour la valeur totale des navires capturés, il fallait bien que les États-Unis pussent demander une indemnité pour toutes les parties du navire, alors même que le propriétaire d'une partie quelconque d'un navire ne se fût pas présenté, parce que, pouvant se présenter plus tard, les États-Unis devaient être en situation de l'indemniser.

Le tribunal mit fin à cette discussion, en décidant qu'il ne croyait pas devoir ordonner le retrait des tableaux présentés par les États-Unis, mais qu'il considérait ces documents comme de simples renseignements auxquels il attacherait telle importance que de droit (1).

Il allait donc rechercher, en comparant les tableaux présentés de part et d'autre, quelles sommes il convenait d'allouer à titre d'indemnité. Mais, comme il y avait désaccord entre les représentants des deux parties sur un certain nombre de chefs de réclamations, il estima qu'il y avait tout d'abord lieu d'examiner dans quelle mesure il fallait en tenir compte. Et, malgré l'opposition de sir Alexandre Cockburn, il résolut de procéder à cet examen à huis clos (2).

Examen des réclamations contestées. — Les réclamations sur lesquelles portait le désaccord étaient relatives :

1° Aux frais de poursuite de croiseurs confédérés ;

2° Aux profits éventuels des baleiniers détruits ;

3° Aux demandes dites « doubles » ;

4° Aux frêts « bruts » des navires détruits ;

5° Aux intérêts des indemnités à allouer (3).

1° Les réclamations pour frais de poursuite des croiseurs confédérés furent rejetées par trois voix contre deux (celles de M. Staempfli et M. Adams) par le motif que ces frais étaient compris dans les frais géné-

(1) Séance du 26 août (XXVIe protocole).

(2) XXVIe protocole, *in fine*.

(3) Les procès-verbaux des séances sont très sobres d'explications sur les motifs qui ont déterminé les décisions adoptées, sur ces points, par le tribunal. Et les opinions imprimées des arbitres — à l'exception de celle de sir Alexandre Cockburn — ne contiennent aucun renseignement à ces sujets. Il est certain toutefois que ces différentes questions ne soulevèrent pas de très longs débats.

raux de la guerre soutenue par les États-Unis. « Les vaisseaux employés à ce service, dit sir Alexandre Cockburn (1), auraient été probablement commissionnés alors même que les croiseurs sudistes n'auraient jamais quitté les côtes britanniques ». Les arbitres de la minorité ont, au contraire, estimé qu'il s'agissait là de pertes directes dont le montant devait être évalué sur les bases indiquées dans le mémoire américain (2).

2° Les réclamations relatives aux profits éventuels étaient présentées par le gouvernement américain avec, pour le cas où elles seraient rejetées, une demande subsidiaire d'une indemnité pour les salaires des baleiniers et d'une allocation de 25 % de la valeur des navires détruits et de leur équipement pour compenser la perte des profits éventuels (3). Le tribunal fut à l'unanimité d'avis de rejeter la demande principale et de retenir, en principe, la demande subsidiaire (4).

3° Les réclamations dites doubles étaient pour la plupart des réclamations relatives au paiement de la valeur des propriétés détruites faites simultanément par les propriétaires lésés et par les compagnies d'assurances qui avaient déjà indemnisé ces derniers des pertes par eux souffertes. De ces doubles réclamations, il fallait, disait l'agent du gouvernement britannique (5), en exclure nécessairement les unes ou les autres. Et le tribunal, à l'unanimité, se rangea à cet avis (6).

4° Les réclamations pour les frêts perdus par la marine marchande américaine étaient évaluées par les États-Unis, objectait le gouvernement britannique, sur la base du frêt brut. Il y avait donc lieu, d'après lui, de les réduire jusqu'à concurrence du frêt net, qui, seul, pouvait être réclamé (7). Le gouvernement américain ne contestait pas la valeur de cette affirmation, mais il prétendait que ses évaluations avaient été justement faites sur la base du frêt net. Aussi demandait-il que ses réclamations ne fussent admises que dans les cas où le tribunal reconnaîtrait lui-même qu'elles ne visaient que le frêt net (8). Et les arbitres se bornèrent pour l'instant à décider à l'unanimité que les

---

(1) *F. R.*, 1872, 2e partie, IV, p. 537.

(2) Séance du 29 août (XXVIIe protocole).

(3) Memorandum accompagnant les tableaux américains, *F. R.*, 1872, 2e partie, III, p. 580, et réponse précitée de l'agent des États-Unis, *ibid.*, p. 636.

(4) XXVIIe protocole.

(5) Réplique précitée, *F. R.*, 1872, 2e partie, III, p. 640-641. Comp. l'opinion conforme de sir Alexandre Cockburn, *ibid.*, IV, p. 539.

(6) Séance du 30 août (XXVIIIe protocole).

(7) Réplique précitée, *F. R.*, 1872, 2e partie, III, p. 640.

(8) Réponse de l'agent américain, *ibid.*, p. 636.

réclamations pour frêt total seraient écartées dans la mesure où elles excédaient le frêt net (1).

5° La réclamation relative aux intérêts des sommes à allouer souleva plus de difficultés. Sur la proposition de sir Alexandre Cockburn, le tribunal autorisa l'agent britannique à présenter une note spéciale sur cette question et l'agent américain à y répondre (2).

La note britannique, préparée par sir Roundell Palmer (3), déniait au tribunal le pouvoir d'allouer des intérêts, en se basant sur les dispositions du compromis, sur les principes généraux du droit et sur les précédents de la jurisprudence internationale.

L'art. 7 du traité de Washington, disait-elle, donne au tribunal le droit de fixer lui-même l'indemnité à laquelle la G.-B., responsable, peut être condamnée envers les É.-U. Sans doute, dans la fixation d'une somme globale, les intérêts de dommages peuvent être pris comme élément de calcul, ainsi que le reconnaît le plaidoyer américain lui-même. Mais il est incontestable, d'autre part, que, d'après l'article 9 du traité, le tribunal n'a pas le droit d'accorder les intérêts d'une somme qu'il aurait tout d'abord fixée en bloc. Il ne peut qu'allouer cette somme, qui devra être payable dans un délai de douze mois.

Cette solution est confirmée par les principes généraux du droit. En effet, d'après la loi civile, les intérêts ne sont dus qu'en vertu d'une convention ou d'un texte de loi disposant que les intérêts seront alloués comme dette accessoire d'une dette principale liquide et certaine, lorsque, par la faute du débiteur, elle n'est pas payée à l'échéance. Il en était ainsi en droit romain. Il en est de même d'après le code civil français, dont l'art. 1146 porte :

Les dommages-intérêts ne sont dus que lorsque le débiteur est en demeure de remplir son obligation.

Et l'art. 1139 explique que :

Le débiteur est constitué en demeure, soit par une sommation, soit par un acte équivalent, soit par l'effet de la convention, lorsqu'elle porte que, sans qu'il soit besoin d'acte et par la seule échéance du terme, le débiteur sera en demeure.

Il n'en est pas autrement d'après les lois anglaises et américaines. Or, dans l'espèce, il n'y a pas de dette liquide et certaine, avant la condamnation, à la charge de la G.-B. Il n'y a pas non plus de dette principale, puisque, si la responsabilité de la G.-B. existe, elle n'est qu'indirecte, découlant de la conduite même des croiseurs confédérés et qu'elle n'est pas absolue, en ce sens que les É.-U. ont à se reprocher de n'avoir pas pris des mesures suffisantes pour entraver les opérations de leurs ennemis. Il n'y a pas enfin retard dans le paiement, imputable à la G.-B., puisque si la convention Clarendon-Johnson (1869) n'avait pas été repoussée par le Sénat américain, les É.-U. eussent été indemnisés beaucoup plus tôt.

Enfin dans tous les précédents conflits internationaux où des intérêts ont été alloués, on se trouvait en présence de dettes actuelles dont le paiement avait été en-

(1) XXVIIe protocole.

(2) Séance du 30 août (XXVIIIe protocole).

(3) *F. R.*, 1872, 2e partie, III, p. 550 à 567.

travé par des formalités de procédure non imputables au créancier (comme dans le traité Jay de 1794, art. 6) ou en présence d'une clause de traité qui donnait aux arbitres le pouvoir de statuer en équité (comme dans l'art. 7 du même traité) ou qui stipulait ou paraissait stipuler que l'indemnité devait être comptée du jour de la perte subie par le réclamant (comme dans le cas du traité de Gand et dans celui du *Canada*). Dans tous ces cas, on se trouvait donc en présence des éléments constituant le droit à obtenir des intérêts, alors que, dans l'espèce, ces éléments font défaut.

La note américaine (1) se contentait de répondre qu'il était de toute évidence que la somme qui aurait pu constituer une compensation suffisante des pertes subies, à une date antérieure, ne pouvait pas continuer à avoir le même caractère malgré le retard apporté à son paiement : une indemnité spéciale devait être accordée pour ce retard à moins de prouver qu'il était dû à la faute du créancier ; dans l'espèce, on ne pouvait pas sérieusement reprocher aux États-Unis le rejet de la convention de 1869, car la Grande-Bretagne n'avait jamais reconnu auparavant sa responsabilité au sujet de l'un quelconque des croiseurs incriminés, alors que si elle l'eût reconnue, et si elle eût admis le principe de l'arbitrage, la sentence serait intervenue plus tôt et les États-Unis auraient été depuis longtemps indemnisés ; le rejet de la convention de 1869 n'aurait pu être imputé à faute aux États-Unis que si, après coup, ils avaient accepté ce que cet acte diplomatique n'avait pas accordé ; il importait peu d'ailleurs que les intérêts demandés fussent calculés dans la fixation d'une indemnité globale ou qu'ils fussent ajoutés à cette somme établie abstraction faite du retard, car l'essentiel, dans tous les cas, était que le créancier fût complètement et entièrement indemnisé.

Après cette discussion, le tribunal décida par quatre voix contre une (celle de sir A. Cockburn) que les intérêts seraient pris en considération comme élément de calcul dans la fixation d'une indemnité globale (2).

Sir A. Cockburn a expliqué (3) qu'au point de vue technique, l'argumentation de sir Roundell Palmer lui paraissait irréfutable ; en revanche, en se plaçant au point de vue de l'équité, il était d'avis que l'indemnité à accorder pour les biens détruits aurait été incomplète si elle ne devait représenter que la valeur de ces biens au moment de leur destruction, sans comprendre le profit qu'ils auraient pu procurer depuis cette époque ; que, dès lors, dans un cas ordinaire, il aurait volontiers accordé les intérêts réclamés ; mais que, dans l'espèce, il y avait des circonstances particulières qui le déterminaient à s'arrêter à une autre solution. Tout d'abord, le peuple et le gouvernement bri-

(1) *F. R.*, 1872, 2e partie, III, p. 568-78.

(2) Séance du 2 septembre (XXIXe protocole).

(3) *F. R.*, 1872, 2e partie, IV, p. 542-3.

tanniques ne sont qu'indirectement responsables des pertes infligées aux États-Unis par les croiseurs sudistes. De plus, les auteurs de ces pertes ayant été non des personnes privées, mais onze États confédérés, faisant aujourd'hui de nouveau partie intégrante de l'Union américaine, la Grande-Bretagne aurait à la rigueur le droit de demander, à ce titre, à l'Union américaine le remboursement de la somme à laquelle elle a été condamnée envers elle pour le compte des États-Unis. Dans ces conditions, disait-il, l'allocation d'intérêts lui paraissait « déplacée et injuste » (1).

Fixation de l'indemnité. — Fixé sur la manière d'après laquelle les indemnités à allouer devaient être calculées, le tribunal estima qu'il était préférable d'adjuger lui-même une somme en bloc, plutôt que de renvoyer la question à une discussion ultérieure devant la commission d'assesseurs prévue par l'article 10 du traité de Washington. Il chargea, à cette fin, M. Staempfli de préparer un tableau synoptique des sommes réclamées par les États-Unis et de celles accordées par la Grande-Bretagne, accompagné de ses propres propositions (2).

Voici l'état comparatif des sommes totales réclamées dans les tableaux américains et des sommes accordées dans le rapport de l'agent britannique (3) :

	Sommes réclamées par les États-Unis	Sommes accordées par l'agent britannique
Alabama	$ 6,557,690 03	$ 3,267,678 00
Florida	4,616,303 93	2,635,573 00
Shenandoah.	3,263,149 55	1,171,464 00
	$ 14,437,143 51	$ 7,074,715 00
Réclamations pour frais de poursuite de ces croiseurs	6,735,062 49	940,460 24
	$ 21,172,206 00	$ 8,015,175 24

En outre de cette somme de $ 21,172,206.00, les États-Unis réclamaient : ou bien $ 4,099,302.50, pour bénéfices éventuels, déduction faite d'une somme de $ 588,247.50, représentant les salaires des équipages des baleiniers, déjà comptée dans le total précédent, soit en tout $ 24,683,261 00, ou bien, à défaut de l'indemnité pour bénéfices éven-

(1) *F. R.*, 1872, 2e partie, IV, p. 544.
(2) Séance du 30 août (XXVIIIe protocole).
(3) XXVIe protocole.

tuels, une somme de $ 400,127.91, représentant 25 °/₀ de la valeur des navires et de leur équipement, soit en tout $ 21,672,334.11.

Enfin, ils réclamaient, en tout cas, les intérêts à 7 °/₀ de la somme allouée jusqu'au jour du paiement.

Les propositions de M. Staempfli (1) étaient établies comme une moyenne des demandes américaines et des concessions britanniques. Le principal des indemnités réclamées par les États-Unis était, en chiffres ronds, de $ 14,437,000 ; le montant des sommes accordées par l'agent britannique était de $ 7,074,000 ; M. Staempfli prenait à peu près la moyenne, et proposait la somme de $ 10,905,000.

Puis, se conformant aux décisions du tribunal, relativement aux réclamations pour frais de poursuite des croiseurs et pour bénéfices éventuels, il laissait complètement de côté les sommes réclamées de ce double chef par les États-Unis et celles accordées pour la première catégorie de ces réclamations par l'agent britannique, mais, faisant application des réserves contenues dans les décisions précitées, il proposait d'ajouter $ 588,000 pour les salaires des équipages des baleiniers et $ 400,000 pour la représentation des 25 °/₀ de la valeur des navires et de leur équipement.

A ce total, en chiffres ronds, de $ 12,000,000, il ajoutait les intérêts à 7 °/₀ courus depuis le 1er janvier 1864 jusqu'au 15 septembre 1872, c'est-à-dire pendant une période de huit années et huit mois et demi, soit $ 7,315,000, et les intérêts à courir pendant l'année qui s'écoulerait depuis la publication de la sentence, soit $ 840,000.

Il arrivait ainsi, en chiffres ronds, à une indemnité globale de $ 20,000,000.

Sir A. Cockburn critiqua ces évaluations (2). D'après lui, la moyenne entre les sommes demandées par les États-Unis et celles accordées par la Grande-Bretagne ne devait pas être établie comme l'avait fait M. Staempfli. Il fallait, en effet, déduire du total des sommes principales demandées par les États-Unis, conformément même aux décisions du tribunal, une somme de $ 3,635,819, représentant les réclamations doubles, les nouvelles demandes pour salaires et effets des équipages, l'excédent entre les frêts bruts et les frêts nets ; le restant : $ 10,801, 324, comparé au total des sommes accordées par la Grande-Bretagne, permettait d'établir une moyenne de $ 9,133,044. En ajoutant à cette somme, $ 588,000 pour les salaires des équipages des baleiniers

(1) Séance du 2 septembre (XXIXe protocole).

(2) Même séance.

et $ 400,000 pour les 25 % de la valeur des navires, on arrivait à un total de $ 10,121,044.

C'est à cette somme que sir Alexandre proposait de fixer l'indemnité en bloc à allouer aux États-Unis. Et il n'y avait pas, d'après lui, à y ajouter des intérêts. Le tribunal n'avait pas reçu du compromis pareil pouvoir. L'indemnité devait être payée sans intérêts. Cela était surtout vrai de l'année à venir, parce que le gouvernement britannique avait, d'après le compromis, la faculté de payer à un moment quelconque dans l'année qui suivrait le prononcé du jugement et parce qu'il lui serait facile, le cas échéant, de se procurer l'argent nécessaire à un taux bien inférieur à 5 %.

Après une longue délibération, le tribunal décida, le 2 septembre, à la majorité de quatre voix contre une (celle de sir A. Cockburn), de fixer à la somme $ 15,500,000 en or, l'indemnité que la Grande-Bretagne devait payer aux États-Unis, dans le délai et de la manière prévus dans l'art. 7 du traité de Washington (1). Le procès-verbal de la séance n'indique pas comment le tribunal est arrivé à fixer l'indemnité à cette somme de $ 15,500,000. Mais il semble qu'il y est parvenu par mesure transactionnelle, en prenant la moyenne des propositions de M. Staempfli (20 millions) et de celles de sir A. Cockburn (10 millions) (2).

5. Fin des délibérations.

Le tribunal s'occupa enfin de la rédaction de la sentence. Le texte de la décision, élaboré en français, traduit en anglais par les soins de M. Adams et de sir Alexandre Cockburn, fut ensuite adopté par le tribunal qui décida qu'il serait, après impression, lu et signé en séance publique (3).

Le 14 septembre 1872, le tribunal tint sa dernière séance en présence des agents et des conseils des deux gouvernements et d'une nombreuse assistance. Le comte Sclopis présenta la sentence et invita le secrétaire à en donner lecture. Après quoi, les arbitres, à l'exception de sir Alexandre Cockburn, y apposèrent leur signature. Une copie signée de la décision fut remise à chacun des agents des parties et une troisième copie fut annexée au procès-verbal de la séance.

Sir A. Cockburn présenta alors une note contenant l'exposé des rai-

---

(1) XXIXe protocole, *in fine*.

(2) Rapport de M. Bancroft Davis au secrétaire d'État des États-Unis, *F. R.*, 1872, 2e partie, IV, p. 8.

(3) Séances des 6 et 9 septembre (XXXe et XXXIe protocoles).

sons pour lesquelles il n'avait pas cru pouvoir signer la sentence. Sans en donner lecture, le tribunal ordonna qu'elle serait annexée au procès-verbal.

Il résolut en outre de prier le conseil d'État de Genève de placer dans ses archives les actes du tribunal.

Enfin, après approbation et signature du procès-verbal de la séance, le comte Sclopis annonça que les travaux des arbitres étaient terminés et déclara le tribunal dissous (1).

III

Sentence du 14 septembre 1872 (2).

S. M. B. et les É-U d'A., ayant convenu, par l'article 1er du traité conclu et signé à Washington le 8 mai 1871, de soumettre toutes les réclamations, « désignées sous le nom générique de réclamations de l'*Alabama* », à un tribunal d'arbitrage composé de cinq arbitres, nommés :

Un par S. M. B., un par le Président des É.-U., un par S. M. le Roi d'Italie, un par le Président de la Confédération helvétique, un par S. M. l'Empereur du Brésil ; et S. M. B., le Président des É.-U., S. M. le Roi d'Italie, le Président de la Confédération helvétique et S. M. l'Empereur du Brésil, ayant nommé leurs arbitres respectifs, savoir :

S. M. B., sir Alexander James Edmund Cockburn, baronnet, membre du Conseil privé de S. M., lord chief justice d'Angleterre ;

Le Président des É.-U., Charles Francis Adams ;

S. M. le Roi d'Italie, S. E. le comte Frédéric Sclopis de Salerano, chevalier de l'ordre de l'Annonciation, ministre d'État, sénateur du royaume d'Italie ;

Le Président de la Confédération helvétique, M. Jacques Staempfli ;

S. M. l'Empereur du Brésil, S. E. Marc Antoine d'Aranjo, vicomte d'Itajuba, grand de l'Empire du Brésil, membre du Conseil de S. M. l'Empereur du Brésil, et son envoyé extraordinaire et ministre plénipotentiaire en France.

Et les cinq arbitres précités s'étant, conformément aux termes de l'article 2 du traité de Washington du 8 mai 1871, réunis à Genève, en Suisse, dans une des salles de l'Hôtel-de-Ville, le 15 décembre 1871, et ayant procédé à l'examen et à la vérification de leurs pouvoirs respectifs, trouvés en bonne et due forme, le tribunal d'arbitrage fut déclaré dûment constitué.

Les agents nommés par chacune des Hautes Parties Contractantes, en vertu de l'article 2 précité, savoir :

Pour S. M. B., Charles Stuart Aubrey lord Tenterden, pair du Royaume-Uni,

---

(1) XXXIIe protocole.

(2) Texte français dans de Martens, *N. R. G.*, XX, p. 767. Texte anglais dans *F. R.*, 1872, 2e partie, IV, p. 48 ; Moore, I, p. 653 ; La Fontaine, p. 141.

membre du T. H. Ordre du Bain, sous-secrétaire d'État auxiliaire pour les Affaires étrangères ;

Et pour les É.-U. d'Amérique : M. John Bancroft Davis :

Munis de pouvoirs trouvés de même en bonne et due forme, remirent alors à chacun des arbitres le mémoire imprimé, préparé par chacune des deux Parties, accompagné des documents, de la correspondance officielle et des autres preuves sur lesquelles chacune d'elles s'appuyait, conformément à l'article 3 du dit traité.

En vertu de la décision prise par le tribunal dans sa première séance, les mémoires en réponse, avec les documents additionnels, correspondance et preuves, visés dans l'article 4 du traité, furent remis par les agents respectifs des deux Parties au secrétaire du tribunal, le 15 avril 1872, à la salle des conférences, à l'Hôtel-de-Ville de Genève.

Le tribunal, conformément à la décision d'ajournement, prise dans sa deuxième séance, tenue le 16 décembre 1871, se réunit de nouveau à Genève le 15 juin 1872, et l'agent de chacune des deux Parties remit à chacun des arbitres et à l'agent de l'autre Partie le plaidoyer imprimé visé dans l'article 5 du dit traité.

Le tribunal, après avoir pris en considération le traité et les mémoires, contre-mémoires, documents, preuves et plaidoyers, ainsi que les autres communications qui lui ont été faites par les deux Parties au cours de ses séances, et les avoir impartialement et soigneusement examinés,

Est arrivé à la décision consignée dans la présente sentence :

Considérant, en ce qui concerne les articles 6 et 7 du dit traité, que les arbitres sont tenus, aux termes du dit article 6, « dans la décision des matières à eux soumises, de se guider par les trois règles qui y sont énoncées et par tels principes du droit des gens qui, sans être en désaccord avec ces règles, auront été reconnus par les arbitres comme ayant été applicables dans l'espèce » ;

Considérant que la « due diligence » dont il est parlé dans la première et dans la troisième des dites règles doit être employée par les gouvernements neutres en raison directe des risques auxquels l'un ou l'autre des belligérants pourrait être exposé à la suite du défaut d'observation de leur part des devoirs de la neutralité ;

Considérant que les circonstances au milieu desquelles se produisirent les faits qui forment l'objet de la présente controverse étaient de nature à éveiller toute la sollicitude du gouvernement de S. M. B. sur l'observation des droits et des devoirs compris dans la déclaration de neutralité faite par S. M. le 13 mai 1861 ;

Considérant que les conséquences de la violation de neutralité commise par la construction, l'équipement et l'armement d'un navire ne s'effacent point par le fait d'une commission que le gouvernement de la puissance belligérante, bénéficiaire de la violation de neutralité, peut avoir accordée, par la suite, à ce navire ; qu'il est, en effet, inadmissible que la cause finale du délit devienne le motif de l'absolution du délinquant et que de l'œuvre de la fraude accomplie surgisse le moyen d'innocenter le fraudeur ;

Considérant que le privilège d'exterritorialité accordé aux navires de guerre a été admis dans le droit international non comme un droit absolu, mais seulement

comme une mesure basée sur le principe de courtoisie et de mutuelle déférence entre les nations et qu'il ne saurait, dès lors, être invoqué pour couvrir des actes contraires à la neutralité ;

Considérant que le défaut d'un avis préalable ne peut être envisagé comme un manque aux égards commandés par le droit international, dans le cas où le navire porte avec lui sa propre condamnation ;

Considérant que, pour attribuer aux approvisionnements de charbon un caractère contraire à la deuxième règle, concernant l'interdiction pour un port ou pour des eaux neutres de servir de base d'opérations navales pour un belligérant, il faut que les dits approvisionnements se rattachent à des circonstances particulières de temps, de personnes et de lieux qui concourent pour leur attribuer ce caractère ;

Considérant, en ce qui concerne le navire nommé l'*Alabama*, que, de tous les faits relatifs à la construction de ce vaisseau, désigné d'abord par le chiffre « 290 », dans le port de Liverpool, à son équipement et armement sur les côtes de Terceira par les soins des bâtiments l'*Agrippina* et le *Bahama* venus d'Angleterre, il ressort clairement que le gouvernement britannique négligea d'user de due diligence pour remplir les devoirs de sa neutralité, et spécialement que, malgré les avis et réclamations officielles des agents diplomatiques des É.-U. au cours de la construction du « 290 », il ne prit aucunes mesures convenables en temps utile et que les ordres qu'il finit par donner pour faire arrêter le dit navire furent trop tardifs pour être pratiquement exécutés ;

Considérant que les mesures prises après l'évasion du dit navire pour le faire poursuivre et arrêter furent si incomplètes, qu'elles n'amenèrent aucun résultat et ne peuvent être, dès lors, considérées comme suffisantes pour dégager la G.-B. de la responsabilité déjà encourue ;

Considérant que, malgré les infractions à la neutralité de la G.-B. commises par le *290*, ce même navire, connu plus tard comme le croiseur confédéré l'*Alabama*, fut encore à plusieurs reprises librement admis dans les ports des colonies britanniques, alors qu'il aurait fallu le poursuivre dans tous les ports soumis à la juridiction britannique où il aurait été rencontré ;

Considérant que le gouvernement de S. M. B. ne saurait se disculper du manque de due diligence en alléguant l'insuffisance des moyens légaux dont il pouvait disposer ;

Quatre des arbitres, par ces motifs, et le cinquième, par des motifs indiqués séparément par lui :

Sont d'avis que la G.-B. a manqué, dans l'espèce, par omission, aux devoirs prescrits par la première et la troisième des règles établies dans l'article 6 du traité de Washington.

Considérant, en ce qui concerne le navire nommé le *Florida*, que de tous les faits relatifs à la construction de l'*Oreto* dans le port de Liverpool et à sa sortie de ce port, lesquels faits n'amenèrent pas de la part des autorités britanniques l'emploi des mesures propres à empêcher la violation de la neutralité de la G.-B. malgré les avis et les réclamations officielles des agents des É.-U., il

ressort que le gouvernement de S. M. B. a négligé d'user de due diligence pour le maintien des devoirs de la neutralité ;

Considérant que de tous les faits relatifs au séjour de l'*Oreto* à Nassau, à sa sortie de ce port, à l'enrôlement d'un équipage, à son approvisionnement, à son armement, avec l'aide du navire anglais le *Prince Alfred* à Green Cay, il ressort de même qu'il y eut négligence de la part des autorités coloniales britanniques ;

Considérant que, malgré la violation de la neutralité dc la G.-B. commise par l'*Oreto*, ce même navire, connu plus tard comme le croiseur confédéré le *Florida*, fut encore à plusieurs reprises librement admis dans les ports des colonies britanniques ;

Considérant que l'acquittement judiciaire de l'*Oreto* à Nassau ne saurait dégager la G.-B. de la responsabilité encourue en vertu des principes du droit international ; que le fait de l'entrée du *Florida* dans le port confédéré de Mobile et de son séjour dans ce port pendant quatre mois ne saurait davantage éteindre la responsabilité antérieurement encourue par la G.-B. ;

Par ces motifs, le tribunal, à la majorité de quatre voix contre une :

Est d'avis que la G.-B. a manqué, dans l'espèce, par omission, aux devoirs prescrits par la première, la deuxième et la troisième des règles établies dans l'article 6 du traité de Washington.

Considérant, en ce qui concerne le navire nommé le *Shenandoah*, que de tous les faits relatifs au départ de Londres du navire de commerce le *Sea King* et à la transformation de ce navire en croiseur confédéré sous le nom de *Shenandoah*, près de l'île de Madère, il ressort que l'on ne saurait accuser le gouvernement de S. M. B. d'avoir négligé, jusqu'à cette date, d'user de due diligence pour le maintien des devoirs de la neutralité ;

Considérant, d'autre part, que de tous les faits relatifs au séjour du *Shenandoah* à Melbourne, et spécialement à l'augmentation de son équipage dans ce port que le gouvernement britannique reconnaît lui-même avoir été effectuée clandestinement, il ressort qu'il y a eu négligence de la part des autorités locales ;

Par ces motifs, le tribunal, à l'unanimité :

Est d'avis que la G.-B. n'a manqué, ni par action, ni par omission, « aux devoirs énoncés dans les trois règles de l'article 6 du traité de Washington ou reconnus par les principes du droit des gens qui ne sont pas en désaccord avec ces règles », en ce qui concerne le navire *Shenandoah*, antérieurement à son entrée dans le port de Melbourne ;

Et, à la majorité de trois voix contre deux, le tribunal :

Décide que la G.-B. a manqué par omission aux devoirs énoncés dans la deuxième et dans la troisième des susdites règles, dans le cas de ce même navire, postérieurement à son entrée à Habsan's Bay, et que, dès lors, elle est responsable des actes commis par ce navire après son départ de Melbourne, le 18 février 1865.

Quant aux navires nommés : le *Tuscalossa* (tender de l'*Alabama*), le *Clarence*, le *Tacong* et l'*Archer* (tenders du *Florida*), le tribunal, à l'unanimité :

Est d'avis que ces tenders ou navires auxiliaires, devant être considérés comme des accessoires, doivent nécessairement suivre le sort des navires principaux et être soumis à la même décision que ces derniers.

Quant au navire nommé *Retribution*, le tribunal, à la majorité de trois voix contre deux :

Est d'avis que la G.-B. n'a manqué, ni par action, ni par omission, aux devoirs énoncés dans les trois règles de l'article 6 du traité de Washington ou reconnus par les principes du droit des gens qui ne sont pas en désaccord avec ces règles.

Quant aux navires nommés : le *Georgia*, le *Sumter*, le *Nashville*, le *Tallahassee* et le *Chickamauga*, le tribunal, à l'unanimité :

Est d'avis que la G.-B. n'a manqué, ni par action, ni par omission, aux devoirs énoncés dans les trois règles de l'article 6 du traité de Washington ou reconnus par les principes du droit des gens qui ne sont pas en désaccord avec ces règles.

Quant aux navires nommés : le *Sallie*, le *Jefferson Davis*, le *Music*, le *Boston* et le *V. H. Jay*, le tribunal, à l'unanimité :

Est d'avis de les éliminer de ses délibérations, faute de preuves.

Considérant, quant aux détails de l'indemnité réclamée par les É.-U., que les frais de poursuite des croiseurs confédérés ne doivent pas, dans l'opinion du tribunal, être distingués des frais généraux de la guerre soutenue par les É.-U ;

Le tribunal, dès lors, à la majorité de trois voix contre deux :

Est d'avis qu'il n'y a lieu d'adjuger aux É.-U. aucune somme à titre d'indemnité de ce chef.

Considérant que les profits éventuels ne sauraient faire l'objet d'aucune compensation, puisqu'il s'agit de choses futures et incertaines ;

Le tribunal, à l'unanimité :

Est d'avis qu'il n'y a lieu d'adjuger aux É.-U. aucune somme à titre d'indemnité de ce chef.

Considérant que, pour établir une compensation équitable des dommages soufferts, il est nécessaire d'écarter toutes réclamations doubles pour les mêmes pertes et toutes réclamations pour « fret total » en tant qu'elles excèdent le « fret net » ;

Considérant qu'il est juste et équitable d'allouer des intérêts dans une proportion raisonnable ;

Considérant que, conformément à l'esprit et à la lettre du traité de Washington, il est préférable d'adopter le système de l'adjudication d'une somme en bloc, plutôt que de renvoyer la question à une discussion ultérieure et à une délibération devant le conseil d'assesseurs, prévu par l'article 10 du traité ;

Le tribunal, usant du pouvoir qui lui est conféré par l'article 7 du dit traité, à la majorité de quatre voix contre une :

Adjuge aux É.-U. une somme de $ 15,500,000 en or, à titre d'indemnité, que la G.-B. devra payer aux É.-U. pour toutes les réclamations soumises à l'examen du tribunal, conformément aux prescriptions de l'article 7 du dit traité.

Et, conformément aux termes de l'article 11 du dit traité, le tribunal :

Déclare que « toutes les réclamations mentionnées dans le traité et soumises au tribunal sont entièrement, absolument et définitivement réglées ».

Il déclare en outre que « chacune des dites réclamations, qu'elle lui ait été ou non notifiée, faite, présentée ou soumise, est désormais considérée et traitée comme réglée définitivement, annulée et inadmissible ».

En foi de quoi la présente décision et sentence a été faite en double et signée par les arbitres qui y ont donné leur assentiment, le tout conformément à l'article 7 du traité de Washington.

Fait et délibéré à l'Hôtel-de-Ville de Genève, en Suisse, le 14 septembre 1872.

CHARLES FRANCIS ADAMS. — FRÉDÉRIC SCLOPIS. —
STAEMPFLI. — VICOMTE D'ITAJUBA.

Une copie de la sentence fut remise à l'agent des États-Unis et une autre à l'agent de la Grande-Bretagne. Mais, bien que le tribunal eût décidé que le document produit par sir A. Cockburn serait annexé au procès-verbal de la dernière séance, la copie officielle de ce procès-verbal délivrée à l'agent américain ne fut pas accompagnée du mémoire présenté par l'arbitre britannique. Ce document ne fut en réalité connu que par sa publication, sous le titre : « Raisons pour ne pas concourir à la décision du tribunal d'arbitrage », dans le supplément de la *London Gazette* du 24 septembre 1872. C'est sous cette forme qu'il fut communiqué ensuite à l'agent des États-Unis. Il fut imprimé plus tard sous le titre : « Opinions de sir Alexandre Cockburn » (1).

Aussitôt connu, ce mémoire — véritable plaidoyer en faveur de la Grande-Bretagne — dont une analyse fragmentaire a été donnée plus haut — produisit aux États-Unis une impression de profonde et désagréable surprise. En le communiquant à son gouvernement avec le rapport sur les travaux du tribunal, l'agent américain faisait ressortir ce qu'il avait d'incorrect (2). Sir Alexandre critiquait les dispositions du compromis et les décisions du tribunal, en confessant qu'il avait siégé à Genève non comme juge mais « dans un certain sens comme le représentant de la Grande-Bretagne » et il s'exprimait en termes blessants à l'endroit de l'agent et des avocats des États-Unis. Répondant à cette communication, le secrétaire d'État, M. Fish, écrivait le 11 octobre 1872 (3) :

Je ne saurais douter que si vous aviez pu avoir connaissance du contenu de ce document extraordinaire, vous eussiez senti que c'était votre droit et votre devoir de vous opposer à la réception et à l'enregistrement d'une pièce qui, selon toute probabilité, n'aurait pas été reçue officiellement par le tribunal si on avait eu l'occasion d'appeler l'attention des arbitres sur les réflexions qui avaient trait à ce gouvernement, à son agent et à ses conseils.

Puis, constatant les théories émises par sir A. Cockburn sur les droits et les devoirs des neutres, M. Fish ajoutait :

---

(1) *F. R.*, 1872, 2e partie, IV, p. 48, en note au XXXIIe protocole.
(2) *Ibid.*, p. 1 à 14.
(3) *Ibid.*, p. 545-549.

Je ne puis me tromper en pensant qu'il est important de prendre note pour l'avenir des doctrines professées par le « représentant » du gouvernement britannique à Genève, ce représentant étant le lord chief justice d'Angleterre.

Le mémoire de sir Alexandre Cockburn fut également très critiqué en Angleterre, soit dans la presse (1), soit dans des discours prononcés par des membres du gouvernement (2).

Cependant, malgré les critiques que l'honorable arbitre avait cru devoir adresser à l'œuvre du tribunal de Genève, il exprimait la conviction que le peuple anglais accueillerait la sentence arbitrale avec la soumission et le respect dus à la décision d'un tribunal dont il avait consenti librement à accepter l'arrêt (3).

Ce conseil était celui que donnaient également au peuple anglais tous les esprits sensés. M. Lowe, notamment, disait dans le discours précité : « Selon moi, notre devoir est d'obéir au jugement et de payer ce dont nous sommes taxés sans chicane ni commentaire d'aucune sorte ».

Ce conseil fut suivi sans peine. Le discours de la reine à l'ouverture de la session de 1873 déclara que le gouvernement britannique acquiesçait au jugement et recommanda au Parlement un prompt paiement de l'indemnité due aux États-Unis. Et, au cours de la discussion qui eut lieu dans les deux Chambres du Parlement à l'occasion de la réponse au discours du trône, nul n'a mis un seul instant en doute le devoir de la Grande-Bretagne d'exécuter la sentence. L'opposition se borna à critiquer la conduite du gouvernement quant à la rédaction du compromis, l'interprétation donnée par les arbitres aux règles de Washington et les conclusions juridiques du tribunal (4). Il n'en fut pas autrement lorsque le Parlement fut appelé à voter les crédits de £ 3,200,000, nécessaires pour le paiement de l'indemnité et des frais de l'arbi-

---

(1) Le *Telegraph*, les *News* du 26 septembre et les *Times* du 28 septembre 1872, cités par Caleb-Cushiug, *op. cit.*, p. 178 et 184.

(2) V. un discours du chancelier de l'Échiquier, M. Lowe, prononcé à Glasgow, le 26 septembre 1872, cité par Caleb-Cushing, *op. cit.*, p. 200.

(3) *F. R.*, 1872, 2e partie, IV, p. 544.

(4) Discours du comte Derby, du marquis de Salisbury, de lord Cairns, à la Chambre des Lords, séance du 6 février 1873 (Hansard, CCXIV, p. 20 à 26, 35 à 37 et 37 à 39).

Discours de MM. Disraeli et Horsman, à la Chambre des Communes, séance du 6 février 1873 (*ibid.*, p. 79 à 81 et 86 à 92).

V. la réponse des membres du gouvernement : lord Granville, secrétaire d'État pour les Affaires étrangères ; marquis de Ripon, président du Conseil, le lord Chancelier (lord Selborne), aux Lords (*ibid.*, p. 28 à 31, 37 et 40) et MM. Gladstone, Premier ministre, et Lowe, chancelier de l'Échiquier, aux Communes (*ibid.*, p. 103 à 115 et 128 à 134).

trage (1). A peine si on put trouver de temps en temps dans la presse de Londres des indices du mécontentement des contribuables appelés à indemniser les États-Unis des gains considérables réalisés par quelques maisons de construction de navires.

En somme, l'opinion publique anglaise accepta sans trop récriminer la sentence arbitrale en tant qu'elle condamnait la Grande-Bretagne à payer une grosse indemnité aux États-Unis. Elle partageait à cet égard l'opinion exprimée par M. Gladstone, dans le discours précité, que le paiement de cette indemnité était pour la Grande-Bretagne le prix du maintien de la paix et du raffermissement des relations amicales avec les États-Unis.

En revanche, l'opinion publique fut loin d'être unanime à voir dans le jugement de Genève un précédent devant avoir à l'avenir une portée quelconque dans la pratique du droit des gens. Le tribunal de Genève fut considéré comme « un tribunal d'arbitres institué accidentellement pour juger une affaire particulière, mais n'ayant fait entrer aucune règle nouvelle dans le droit public des nations » (2). Et sur ce point, le gouvernement était, au fond, en parfait accord avec l'opposition qui critiquait les règles de Washington et l'interprétation qui leur avait été donnée à Genève. On l'a bien vu lors de la discussion, aux Communes, le 21 mars 1873 (3), d'une motion présentée par M. Gathorne Hardy, tendant à prier la reine « eu égard au caractère oppressif et impraticable des obligations, jusqu'alors inconnues dans le droit des gens, qui seraient imposées aux nations neutres par suite de l'interprétation donnée par le tribunal de Genève des trois règles énoncées à l'article 6 du traité de Washington, et des principes du droit des gens relativement aux devoirs des neutres se rattachant à l'objet des dites règles » « de vouloir bien, en portant ces règles à la connaissance des autres puissances maritimes et en les invitant à y adhérer, leur déclarer, ainsi qu'au gouvernement des États-Unis, que S. M. ne partage pas les principes formulés par le tribunal comme base de sa décision, principes qui, en y étendant induement les droits des puissances belligérantes contre les neutres, décourageraient à l'avenir les États désireux de la paix d'observer la neutralité ». Au discours de l'auteur de ce projet d'adresse, le premier ministre, M. Gladstone, répondit (4) « qu'on avait le droit de s'attendre à ce que

(1) Séance de la Chambre des Communes du 26 mai 1875 (Hansard, CCXVI, p. 456 à 462).

(2) Calvo, dans la *Revue de dr. internat. et de légis. comp.*, 1874, p. 487.

(3) Hansard, CCXIV, p. 196 et suiv.

(4) Hansard, CCXIV, p. 2050 à 2055.

le gouvernement anglais eût soin que la recommandation qu'il avait à faire des trois règles ne comportât point, en tout ou en partie, en substance ni même implicitement, en tant que la Grande-Bretagne y était intéressée, l'attribution de la moindre autorité dans cette question aux opinions des arbitres ». En présence de cette déclaration qui lui donnait pleinement satisfaction, M. Gathorne Hardy retira sa motion.

Quoi qu'il en soit, le Parlement vota sans difficulté les crédits de £ 3,200,000 demandés par le Cabinet et, avant l'expiration du délai fixé à cet effet par l'article 7 du traité de Washington, le gouvernement britannique put s'acquitter de sa dette envers le gouvernement américain (1).

L'indemnité de $ 15,500,000 devenait la propriété exclusive des Etats-Unis. C'est à eux qu'il appartenait de la répartir entre les particuliers intéressés, en toute liberté et sans avoir à en rendre compte au gouvernement britannique. La question de la réparation des pertes causées par les croiseurs sudistes cessait d'être internationale pour devenir uniquement nationale.

Aussi un act du Congrès du 23 juin 1874 autorisa-t-il le Président des Etats-Unis à instituer une commission de cinq membres, dite « Cour des commissaires des réclamation de l'*Alabama* », chargée de procéder à cette répartition (2). Cette cour devait comprendre, en outre, un secrétaire et un commissaire du gouvernement, choisi parmi les conseillers légaux près la Cour suprême de l'Union. La durée de ses travaux, fixée en principe à une année, pouvait être prolongée par le Président pour une nouvelle période de six mois.

La cour avait la faculté de régler sa propre procédure, en se conformant autant que possible à la pratique des cours de circuit. Mais la loi précisait les réclamations sur lesquelles elle avait à statuer. C'étaient les réclamations « résultant directement d'un dommage causé » par l'*Alabama*, le *Florida* et leurs *tenders* et le *Shenandoah* depuis son départ de Melbourne, mais avec les restrictions suivantes : 1° Les réclamants, qui avaient déjà été indemnisés par une compagnie d'assurances, ne pouvaient utilement réclamer que dans la mesure où l'indemnité reçue était inférieure au préjudice réellement subi ; 2° Les réclamations pour frêts, bénéfices éventuels ou salaires d'officiers et de marins ne pouvaient être admises que pour une année après la rupture du voyage auquel elles se rapportaient ; 3° Les compagnies d'assurances ne pouvaient réclamer que dans les cas où il

(1) Sur le mode employé pour faire cet important paiement, v. Moore, I, p. 665-666.

(2) Moore, V, p. 4639 et suiv.

serait établi que la somme de leurs pertes, au cours de la guerre et eu égard aux risques qui en résultaient, excédait la somme des primes ou autres bénéfices réalisés par elles à raison de ces mêmes risques et seulement dans la mesure de cet excédent ; 4° Les réclamations présentées par une compagnie d'assurances qui n'avait pas d'existence légale d'après les lois de l'un des Etats de l'Union, à l'époque des pertes par elle subies, devaient être rejetées ; 5° Il devait en être de même des réclamations formées par une personne n'ayant pas droit, à l'époque des pertes par elle subies, à la protection des Etats ; 6° Il devait en être encore ainsi des réclamations formées par une personne n'ayant pas été, pendant toute la durée de la guerre, fidèle aux Etats-Unis.

La cour avait, d'après ces règles, à apprécier la validité des réclamations, à fixer pour chacune d'elles l'indemnité à payer et à ajouter au principal de l'indemnité les intérêts à 4 % à partir de l'époque du préjudice qu'il y avait à réparer. Or, comme on savait, par le mémoire produit par sir Alexandre Cockburn, que le tribunal de Genève avait calculé les intérêts des sommes allouées sur la base de 6 % (1), cette disposition, qui invitait la cour à n'accorder des intérêts qu'au taux de 4 %, démontre que le Congrès s'attendait à ce que le paiement des « réclamations directes » absorbât la totalité de l'indemnité reçue de la Grande-Bretagne.

Les jugements de la cour, transmis au secrétaire d'Etat, devaient être communiqués par lui au secrétaire du Trésor qui aurait à en faire le paiement. La loi prévoyait que, si l'ensemble des indemnités accordées par la cour excédait le montant de l'indemnité britannique, celle-ci devait être répartie en entier entre les réclamants proportionnellement à ce que chacun d'eux aurait obtenu de la cour. Dans le cas contraire, le Congrès devait ultérieurement statuer sur l'emploi de l'excédent en faveur d'autres réclamations.

La cour se réunit à Washington le 22 juillet 1874. Elle était ainsi composée : M. Hezekiah G. Wells (du Michigan), président ; MM. Martin A. Royerson (du New-Jersey) — (décédé dans l'hiver de 1874 et remplacé par M. Harvey Jewell, du Massachusetts) —, Kennet Rayner (du Mississipi), William A. Porter (de Pensylvanie) et Caleb Baldwin (du Iowa), assesseurs ; M. John Davis (du Massachusetts), secrétaire ; M. John J. Creswell (du Maryland), commissaire du gouvernement, et M. Alexandre Sharp, prévôt des Etats-Unis pour le district de Columbia, chargé de la police de la cour.

La Cour adopta son règlement de procédure et s'ajourna au 1er octobre suivant pour laisser aux réclamants le temps de produire leurs réclama-

(1) *F. R.*, 1872, 2e partie, IV, p. 543, *in fine*.

tions. La loi avait imparti, à cet effet, un délai de six mois. A l'expiration de ce délai, 1382 réclamations avaient été produites.

Naturellement, la cour n'arriva pas à juger toute cette masse de réclamations dans l'année de sa constitution. Aussi, le Président, usant du droit que lui avait donné la loi, prorogea-t-il les pouvoirs de la cour pour une nouvelle période de six mois, à compter du 22 juillet 1875. Mais ce nouveau délai fut encore insuffisant. La cour rencontrait dans ces travaux des difficultés insurmontables : des réclamations concernaient des marins qui étaient en mer ; d'autres étaient basées sur le témoignage de voyageurs qu'il était difficile d'atteindre ; d'autres encore avaient été formées par des personnes depuis décédées, ayant laissé leurs papiers en désordre. A la fin de 1875, la cour n'avait pas encore jugé la moitié des réclamations dont elle avait été saisie. Ses pouvoirs ont dû être, en conséquence, prorogés de nouveau, d'abord jusqu'au 22 juillet 1876 (1), ensuite jusqu'au 1er janvier 1877 (2). D'autre part, le délai de six mois originairement imparti aux intéressés pour produire leurs réclamations a paru après coup beaucoup trop court. Un act du Congrès du 6 mars 1876 vint permettre la production, pendant un nouveau délai de trois mois, des réclamations qui n'avaient pas été présentées pendant le premier délai, à cause de l'absence des réclamants des Etats-Unis ou à cause de leur ignorance de la loi, d'une fraude, d'un accident ou d'une erreur.

Finalement, la cour put terminer ses travaux le 29 décembre 1876. Elle statua en tout sur 2068 réclamations, représentant, sans les intérêts, une somme totale d'indemnités de $ 14,499,316.99. Et elle accorda des indemnités montant, y compris les intérêts, à $ 9,316,120.25.

Se conformant aux règles fixées par la loi de sa constitution, la cour eut à écarter : les réclamations pour pertes causées par des croiseurs sudistes autres que l'*Alabama*, le *Florida*, avec leurs *tenders*, et le *Shenandoah* ; quelques réclamations pour pertes nationales produites par le département de la marine ; des réclamations privées pour pertes autres que celles de propriétés. Elle n'accorda aux compagnies d'assurances que la somme strictement nécessaire pour les couvrir de l'excédent établi entre les pertes et les gains que leur avaient procurés les risques de la guerre, et cette somme ne dépassa pas $ 111,055.23, y compris les intérêts.

La cour eut à statuer sur les preuves orales ou écrites qu'elle exigea des intéressés. Le plus souvent, les membres de la cour donnèrent leur avis de vive voix, mais, dans les cas importants, ils fournirent leur opinion motivée par écrit. Ses opinions écrites forment deux gros volumes.

---

(1) Act du Congrès du 24 décembre 1875.

(2) Act du Congrès du 22 juillet 1876.

Le secrétaire, M. Davis, transmit l'ensemble des jugements rendus au secrétaire d'Etat, en les accompagnant d'un rapport général sur les travaux de la cour (1). Le secrétaire d'Etat les transmit à son tour au secrétaire du Trésor qui commença aussitôt à effectuer les paiements. Ceux-ci n'absorbèrent que la moitié environ de l'indemnité britannique, augmentée des intérêts qu'elle avait produits depuis son versement aux Etats-Unis et des bénéfices réalisés sur le cours du change. Le montant du reliquat disponible se trouva être en avril 1877 de $ 10,089,004.96.

Selon les prévisions de l'act du 23 juin 1874, il appartenait au Congrès d'en disposer au profit d'autres réclamants. L'importance des sommes ainsi disponibles devait exciter bien des appétits. Les personnes dont les réclamations avaient été rejetées par la cour étaient légion ; elles n'avaient pas attendu la disparition de ce tribunal pour commencer une campagne en faveur d'une nouvelle répartition. C'étaient ceux dont les réclamations, quoique rentrant dans les prévisions de l'act de 1874, avaient été écartées, soit pour production tardive, soit parce que leurs auteurs n'avaient pas été, pendant toute la durée de la guerre, fidèles aux Etats-Unis. C'étaient surtout ceux qui se plaignaient de pertes causées par des croiseurs de la conduite desquels la Grande-Bretagne n'avait pas été déclarée responsable par le tribunal de Genève ; ceux qui avaient payé des primes de guerre à raison de la présence en mer des croiseurs sudistes ; c'étaient enfin les assureurs qui avaient assuré les risques de destruction des croiseurs condamnés par les arbitres et qui se présentaient maintenant comme subrogés aux droits des assurés.

La campagne ainsi engagée provoqua maintes propositions au sein du Congrès et aboutit finalement à un act du 5 juin 1882 qui rétablissait la « cour des commissaires des réclamations de l'*Alabama* », chargée de procéder à une répartition des sommes non employées de l'indemnité britannique.

En principe, la cour était rétablie avec les mêmes pouvoirs qu'en 1874. Mais elle ne comprenait plus que trois membres et ne devait durer que deux ans.

De plus, elle n'avait à statuer que sur deux catégories de demandes : 1° les réclamations pour dommages causés dans la haute mer par les croiseurs confédérés — y compris ceux pour la conduite desquels la Grande-Bretagne n'avait pas été rendue responsable à Genève — aux navires et à leurs cargaisons attaqués dans la haute mer, alors même que les pertes ou dommages ne seraient survenus que dans les quatre milles des côtes, à l'exception toutefois des réclamations qui avaient été

(1) *Sen. Exc. Doc.* 44 Cong., 2 sess., n° 21.

visées par l'act de 1874 ; 2° les réclamations pour le paiement de primes de risques de guerre fait par des compagnies ou des personnes privées après l'appareillage d'un croiseur confédéré.

Dans l'appréciation de chacune de ces réclamations la cour devait tenir compte, pour en opérer la déduction de l'indemnité qu'elle croirait devoir allouer, des sommes déjà reçues par les réclamants. Et, comme on s'attendait à l'insuffisance des sommes disponibles pour satisfaire toutes les réclamations qui allaient se produire, la loi établissait un classement entre les deux catégories de réclamations précitées : celles de la première catégorie devaient être payées de préférence à celles de la seconde ; et, dans chaque catégorie, la répartition des disponibilités devait avoir lieu proportionnellement aux sommes allouées par la cour à chacun des réclamants.

La cour se réunit à Washington le 13 juillet 1882. Elle était composée de M. Hezekiah C. Wells (du Michigan), président ; et de MM. James Harlan (du Iowa) et Asa French (du Massachussets), assesseurs. En avril 1884, M. Wells étant venu à mourir, il fut remplacé à la présidence par M. Harlan et à celui-ci succéda, comme assesseur, M. Andrew S. Droper (de New-York). La cour comprenait en outre M. Daniel W. Fessenden (du Maine), secrétaire, et M. Creswel, commisaire du gouvernement.

Elle eut à statuer sur un nombre considérable de réclamations — près de 6.000 — et son existence a dû être prorogée jusqu'au 31 décembre 1885 (1). Ses travaux furent long et coûteux (2). Ils aboutirent aux résultats suivants (3) :

Sur les 1602 réclamations de la première catégorie, la cour en élimina de suite 230 ; et elle rendit, quant aux autres, 994 jugements favorables aux réclamants et 378 jugements favorables aux Etats-Unis. Elle accorda un total d'indemnités de $ 3,346,016.32, y compris les intérêts.

Sur les 4149 réclamations de la seconde catégorie, 267 furent éliminées, 260 jugées en faveur des Etats-Unis, et 3662 en faveur des réclamants. La cour alloua en tout $ 16,312.944.53, y compris les intérêts.

Les jugements de la première catégorie furent payés en entier. Les disponibilités réduites ainsi à (10.089,004.96 — 3,346.016.32 =) $ 6,742.988.64 servirent, après déduction des dépenses de la cour, à désintéresser les réclamants de la deuxième catégorie, dont la créance sur le Trésor ne fut ainsi payée que dans la proportion d'environ 40 %.

---

(1) Act du Congrès du 3 juin 1884.

(2) Les dépenses de cette cour atteignirent l'importante somme de $ 341.216.34.

(3) Moore, V. p. 4664.

IV

Par la nature du conflit, l'ampleur des débats, les pouvoirs des arbitres, les particularités de la procédure et de la sentence, comme par le nombre et l'importance des questions posées et des théories juridiques engagées, l'affaire de l'*Alabama* occupe une place exceptionnelle dans l'histoire de l'arbitrage et du droit international.

Son règlement a retenu l'intérêt des jurisconsultes et des hommes d'Etat. Il a soulevé des discussions parfois passionnées. Il a donné lieu aux commentaires les plus variés.

Les contemporains ont manqué du recul nécessaire pour l'apprécier sans exagération d'éloges ni de critiques.

L'évolution subséquente de l'arbitrage et du droit, éclairée par leur respective histoire, permet, aujourd'hui, un demi-siècle après l'évènement, de situer l'affaire de l'*Alabama* dans son vrai cadre pour marquer les enseignements qui s'en dégagent.

C'est ce qui va être tenté dans la présente note doctrinale.

1. Traits caractéristiques de l'arbitrage.

1. *Nature du conflit.* — Dans la détermination du domaine de l'arbitrage, une distinction s'impose.

Encore qu'il y ait actuellement nombre de traités d'arbitrage s'appliquant à tous les différends (1), l'arbitrage obligatoire n'est admis, en règle générale, que pour certaines catégories de litiges et avec des réserves relatives aux intérêts vitaux ou à l'honneur national des parties. Pareille limitation se comprend parfaitement. Elle tient à la nature même de l'arbitrage obligatoire : ayant en vue des conflits futurs dont il est impossible d'apprécier d'avance la gravité qu'ils emprunteront aux circonstances, il comporte trop d'aléa pour être accepté sans précaution. La plus grande prudence est requise.

Il en est différemment dans l'arbitrage facultatif. Les parties savent à quoi elles s'exposent en y soumettant un litige déjà né. Elles y consentent à bon escient, car elles peuvent mesurer les conséquences d'une éventuelle condamnation. Il leur est donc loisible — si elles n'y voient

(1) Chr. L. Lange (*L'arbitrage obligatoire en 1913*, Bruxelles, 1914, p. 309) relève 34 traités, en vigueur en 1914, où l'obligation arbitrale est stipulée pour toute contestation pouvant surgir, sans aucune réserve.

point d'inconvénient — d'y recourir pour n'importe quel différend. La nature de l'arbitrage n'oppose aucun obstacle à leur liberté (1).

Sans doute, l'arbitrage est, par définition, le règlement des conflits par l'application du droit. Il semble, dès lors, impossible lorsqu'il s'agit de différends politiques ou d'intérêts pour lesquels le droit n'offre pas de solution. Mais, outre qu'il est rare qu'on ne puisse ramener les litiges de ce genre à une formule juridique, rien n'empêche les parties de suppléer, par leur compromis, à l'insuffisance du droit, soit en stipulant des règles applicables à l'espèce, soit en donnant aux arbitres le pouvoir de statuer d'après les principes généraux de la justice et de l'équité.

Toutefois si, en théorie, le domaine de l'arbitrage facultatif est illimité, en fait, la liberté des conventions est conditionnée par le degré de confiance que l'arbitrage inspire aux parties. Cela revient à dire que l'extension de l'arbitrage facultatif dépend du progrès des mœurs. On peut ainsi comprendre pourquoi l'arbitrage, usité jadis uniquement dans les conflits mineurs et d'ordre avant tout juridique, a été employé, à partir de la deuxième moitié du XIXe siècle, pour des conflits plus graves et à des moments troublés, où la dignité et l'honneur national des Etats en litige semblaient être en jeu.

Nombre d'exemples montrent qu'au début du siècle dernier, la plupart des Etats, et particulièrement les grandes puissances, étaient, dans ce cas, absolument réfractaires à l'arbitrage.

En 1839, s'agissant d'instituer, dans leurs rapports avec le Mexique, une Commission mixte, les Etats-Unis refusent d'étendre sa compétence au-delà des réclamations privées, parce que les autres questions « intéressent leur honneur national ». Soustraits à l'arbitrage, ces « points d'honneur » sont réservés à l'examen direct des gouvernements. Au cours de la procédure, les commissaires se trouvent en désaccord sur le caractère de certaines affaires. Pour décider si ce sont des questions d'honneur, ils s'en réfèrent au surarbitre qui, par suite de l'expiration des délais impartis à la Commission, ne peut, malheureusement, statuer (2).

Vers la même époque, un autre conflit, entre la France et le Mexique, prouve que l'exclusion de l'arbitrage dans les affaires d'honneur ne sert pas toujours le prestige que l'on veut sauvegarder. Pour divers préjudices

---

(1) A. Corsi, *Arbitrati internazionali*, Pise, 1893, p. 47 et 179e; H. Lammasch, *Die Rechtskraft internationaler Schiedsprüche* (publications de l'Institut Nobel, t. II, fas. 2, Christiania, 1912), p. 19.

(2) Commission mixte de Washington, Etats-Unis-Mexique, 25 février 1842, dans ce *Recueil*, t. I, p. 440, 480 (aff. du *Topaz*), et 481 (aff. de l'*Oriente* et de l'*Eclipse*).

subis au Mexique par ses ressortissants, le gouvernement français réclame, en 1837, réparation. Il repousse comme « dérisoire » l'offre d'arbitrage, alléguant qu'il ne s'agissait pas de questions ordinaires, mais d'attentats à la sûreté des personnes et des propriétés « qui ne sauraient jamais donner lieu à un arbitrage » ; « la dignité et les devoirs de la France ne pouvaient pas lui permettre de laisser à un tiers le soin de décider si les spoliations, les violences, les assassinats dont ses citoyens avaient été victimes seraient ou non le sujet de réparations suffisantes » (1). Il préfère recourir à la force. La guerre éclate en 1838. Le traité de paix qui y met fin (9 mars 1839) ne donne pas seulement à la France moins qu'elle avait exigé avant les hostilités ; il soumet à l'arbitrage des questions qui, issues de la guerre, sont, sous le rapport de l'amour-propre, beaucoup plus délicates que les contestations pour lesquelles le règlement arbitral avait été refusé deux ans auparavant (2).

Mais à mesure que les Etats se sont familiarisés avec l'arbitrage, ils ont examiné les questions d'honneur avec plus de calme et d'objectivité. Ils ont admis que certaines susceptibilités nationales pouvaient trouver un apaisement par les voies pacifiques (3).

En 1852, les Etats-Unis et la Grande-Bretagne soumettent à l'arbitrage l'affaire des pêcheries réservées, après des incidents graves qui avaient blessé l'amour-propre américain (4).

En 1862, lors de l'arrestation momentanée à Rio des officiers de sa frégate la *Forte*, la Grande-Bretagne commence par faire entrer dans la discussion des considérations tirées de sa dignité et de son prestige de grande Puissance navale. S'étant finalement rendue compte que son honneur national n'y est nullement engagé, elle accepte que le roi des Belges décide s'il y avait eu insulte à la marine britannique et la réponse de l'arbitre est négative (5).

L'affaire de l'*Alabama* est, à cet égard, encore plus caractéristique. Les questions impliquées étaient d'ordre nettement juridique. Il s'agissait de savoir si, en tolérant la sortie de ses eaux et l'admission subséquente dans ses ports des croiseurs confédérés, la Grande-Bretagne avait manqué aux devoirs de la neutralité et, au cas où sa responsabilité serait reconnue,

---

(1) V. ce *Recueil*, t. I, p. 546.

(2) V. ce *Recueil*, t. I, p. 553, et la sentence de la reine Victoria, du 1er août 1844, *ibid.*, p. 558.

(3) Comp. Descamps, *Essai sur l'arbitrage international*, dans la *Revue de dr. internat. et de législ. comp.*, 1896, p. 33.

(4) Etats-Unis-Grande-Bretagne, 13 février 1866, ci-dessus, p. 443.

(5) Brésil-Grande-Bretagne, 18 juin 1863, ci-dessus, p. 230 et suiv., et la note doctrinale de M. E. Catellani, *ibid.*, p. 246.

de fixer les indemnités dues aux Etats-Unis. Le litige rentrait dans le domaine naturel de l'arbitrage. Cependant les circonstances où il avait pris naissance semblaient autoriser, d'après les idées en cours, l'exclusion d'une procédure judiciaire.

Pour les Etats-Unis, l'affaire avait, dès l'origine, une portée autant morale que matérielle. Ils y voyaient une question d'amour-propre national. Ils incriminaient les intentions du gouvernement britannique qui leur avait fait un affront public en reconnaissant prématurément les confédérés comme belligérants. C'était contre cette humiliation qu'au nom du peuple américain tout entier, ils réclamaient justice (1). Néanmoins, ils offrirent l'arbitrage.

Pour la Grande-Bretagne, y consentir, c'était accepter de subir elle-même une humiliation. Elle s'y refusa. Les questions de savoir si elle avait observé de bonne foi la neutralité et si ses jurisconsultes officiels avaient bien interprété le droit interne étaient, à son avis, étrangères à l'arbitrage. Dans sa réponse du 30 août 1865 (2), lord Russell affirmait que son pays ne pouvait soumettre ces questions à un gouvernement étranger « sans manquer d'égards tant pour la dignité que pour le caractère de la Couronne anglaise et du peuple anglais ». Il ajoutait avec hauteur : « Le gouvernement de Sa Majesté reste seul gardien de son propre honneur ».

Cependant, quelques années plus tard, la crainte d'éventuelles représailles américaines dans une guerre anglaise et la perspective, après la guerre franco-allemande, de nouvelles complications européennes, amenèrent le gouvernement britannique à reviser sa politique et à examiner la question sous un jour nouveau. Un des négociateurs du traité de Washington, sir Stafford Northcote, pouvait alors dire que « l'honneur national ne consiste pas à ne jamais avouer qu'on a eu tort, mais plutôt à rechercher en toute justice à reconnaître le droit d'autrui en regard du sien et même à aller au delà de la stricte justice, jusqu'à se prononcer, en cas de doute, contre soi-même plutôt que pour soi-même » (3).

L'évolution fut facilitée par le changement de Cabinet survenu, entre temps, en Angleterre. Dégagé de toute préoccupation personnelle, le successeur de lord Russell, lord Granville, put prendre une vue plus nette des vrais intérêts de son pays. Il consentit à donner satisfaction aux Etats-Unis par une expression de regret et à faire trancher la question de responsabilité par l'arbitrage.

---

(1) V. ci-dessus, p. 767.

(2) V. ci-dessus, p. 756.

(3) Comp. E. de Laveley. *Des causes actuelles de guerre en Europe et de l'arbitrage*, Paris, 1873, p. 191.

C'était un acte de haute sagesse politique, d'autant plus méritoire que le gouvernement britannique se rendait parfaitement compte que par l'admission des trois règles de Washington sa condamnation devenait presque inévitable. Mais il estima que la liquidation d'une affaire troublée valait bien cette concession (1).

C'était aussi un acte de courage, parce que, malgré le courant d'opinion qui s'était formé en Angleterre en faveur de l'arbitrage, la majorité du pays y demeurait au fond hostile. Imbue des vieilles traditions de fierté britannique, encore animée d'une déraisonnable animosité contre les États-Unis, elle n'acceptait qu'à regret de voir la Grande-Bretagne traînée, dans les plus défavorables conditions, devant un tribunal international sans précédent dans l'histoire. Elle était en communion d'idées avec lord Russell, qui trouvait étrange de faire juger le passé sur la base de règles posées après coup (2), comme elle allait l'être après la sentence, avec sir Alex. Cockburn, qui, dans ces célèbres « opinions » (3), critiqua les dispositions du compromis et les décisions du tribunal.

Il n'est pas exagéré d'affirmer que le règlement donné à l'affaire de l'*Alabama* fut, deux ans plus tard, une des causes de l'échec électoral du parti libéral (4).

On a pu dire avec raison qu'en 1871, le gouvernement britannique avait montré que les gouvernements sont parfois plus sages que les pays qu'ils dirigent (5).

L'enseignement de l'affaire de l'*Alabama* ne devait pas être perdu. Depuis lors, l'objection tirée de l'honneur national, rarement invoquée, fut plus rarement encore maintenue. Là où jadis elle eût été sans réplique, elle fut souvent abandonnée, grâce à l'esprit de conciliation des Etats en litige.

L'exemple le plus remarquable à l'époque contemporaine est fourni par l'affaire des déserteurs de Casablanca, entre l'Allemagne et la France (22 mai 1909). Tout contribuait à donner au conflit le caractère d'une question d'honneur : la qualité des parties ; le lieu et l'origine lointaine de l'incident ; enfin la nature du litige qui, par le heurt des autorités consulaires allemandes et des autorités militaires françaises, mettait en jeu le prestige de deux grandes Puissances et opposait l'une à l'autre deux manifestations essentielles de la souveraineté.

Devant la gravité du danger pour la paix du monde, les deux gouver-

---

(1) Lord Ed. Fitzmaurice, *Life of Granville*, New-York, 1906, t. II, p. 89-90.

(2) V. ci-dessus, p. 782.

(3) V. ci-dessus, p. 894.

(4-5) Lord Ed. Fitzmaurice, *op. cit.*, t. II, p. 107.

nements ont trouvé, dans l'arbitrage, un moyen honorable d'arrangement. Ils l'ont accepté parce qu'ils savaient pouvoir le faire sans nullement déchoir et aussi parce qu'ils étaient certains de trouver des arbitres leur inspirant une absolue confiance.

L'extension de l'arbitrage aux questions d'honneur apparaît ainsi subordonnée à deux conditions : à la croyance dans la suprématie de la justice ; à la confiance dans les hommes chargés de la rendre.

De ces deux conditions, la première seule était jusqu'ici remplie. La deuxième vient de l'être, grâce à la création de la Cour permanente de justice internationale.

2. *Choix des arbitres.* — Quand on eut commencé à envisager l'éventualité de l'arbitrage, personne ne songea à le confier à un chef d'Etat. Déjà assez discrédité, l'arbitrage par souverain n'était nullement indiqué dans une affaire où se posaient d'importantes questions de principe et où se trouvaient aux prises les intérêts vitaux de deux grandes Puissances maritimes. Nul souverain n'aurait offert assez de garanties de compétence et d'impartialité pour mériter la confiance des parties : chef d'un pays continental, il eut manqué d'expérience ; chef d'une puissance maritime, de désintéressement (1).

La première pensée des deux gouvernements avait été d'employer le procédé, traditionnel dans leurs rapports, de la Commission mixte, avec un surarbitre d'une rigoureuse indépendance, chef d'Etat nommé par les parties (2) ou personnage qualifié choisi par les commissaires (3).

Mais l'exceptionnel intérêt du litige paraissait réclamer une plus large juridiction. Dès 1865, de divers côtés, l'idée fut lancée de constituer un tribunal spécial. Au premier abord, elle surprit l'opinion publique, qui la trouva trop hardie. Puis, discutée, appuyée par les penseurs et les jurisconsultes les plus réputés de l'époque, elle finit par s'imposer avec une force telle que les négociateurs du compromis l'adoptèrent, sans discussion, comme la solution la plus naturelle (4).

Ce fut une grande et féconde innovation. Pour la première fois, dans les temps modernes, on constituait un véritable tribunal international. Il y avait eu, sans doute, auparavant des arbitrages confiés à des Assemblées présentant l'apparence de tribunaux : par trois fois, de 1856 à 1864,

---

(1) J. Westlake, lettre dans les *Daily News*, du 23 juillet 1869. Comp. *Revue de droit internat. et de législ. comp.*, 1869, p. 154.

(2) V. le projet de convention de 1868, ci-dessus, p. 764.

(3) V. le projet de convention de 1869, ci-dessus, p. 765.

(4) V. ci-dessus, p. 755 et 756.

la Grande-Bretagne, avec le Pérou et le Portugal, avait eu recours au Sénat de Hambourg (1). Mais si, grâce à sa composition, il offrait les garanties et les lumières d'un tribunal, le Sénat de Hambourg n'en était pas moins le pouvoir exécutif d'un Etat. En réalité, c'était encore, bien que particulièrement heureuse, une application de l'arbitrage par souverain. Tandis que, cette fois, c'était l'inauguration d'un nouveau type d'arbitrage.

Il avait cependant des rapports de filiation avec les anciens procédés. Il procédait de leur croisement. Directement issu de la Commission mixte, dont il empruntait, en principe, la composition, il tenait aussi de l'arbitrage par souverain, en ce que la nomination des juges était confiée à leurs chefs d'Etats respectifs. Il complétait enfin sa nouveauté par ce trait caractéristique que, dans le tribunal, la majorité était formée par des juges tiers.

C'est par là surtout que le tribunal de Genève devait servir de modèle. Il fournissait le précédent qui, trente-cinq ans plus tard, fournit la règle du droit positif. Déjà la première Conférence de la Paix, en 1899, fixait, à son image, à cinq le nombre des membres des tribunaux à constituer dans le cadre de la Cour permanente d'arbitrage de la Haye (2). La deuxième Conférence de la Paix, en 1907, est venue ajouter que sur les cinq juges, trois doivent être des tiers (3).

Le nouveau type d'arbitrage était destiné à réussir parce qu'il répondait à la tendance de plus en plus marquée de l'arbitrage de se transformer, de procédé diplomatique, en institution judiciaire. Il est aussitôt entré en lutte avec les anciens systèmes, sur lesquels il a gagné constamment du terrain. Sur environ 140 affaires arbitrales jugées depuis 1872, si l'arbitrage par souverain est resté stationnaire, avec une proportion de 17 %, la Commission mixte n'a cessé de reculer au profit des tribunaux. Sa proportion, qui était jusque-là de 57 %, a passé à 33 % alors que la leur est montée de 1 1/2 % à 20 % (4). La progression est même plus forte si, au lieu d'envisager toute la période écoulée depuis 1872, on tient compte seulement des premières années du XXe siècle. Sur environ 47 affaires, la

(1) V. ci-dessus, p. 1, 78 et 305.

(2) Convention pour le règlement pacifique des conflits internationaux du 29 juillet 1899, art. 24.

(3) Convention du 18 octobre 1907, art. 45.

(4) En outre des systèmes dont il est parlé au texte, la pratique en connaît d'autres, notamment celui des arbitres uniques, jurisconsultes, diplomates, hommes d'Etat, etc., qui, dans la période envisagée, ont absorbé environ 30 % des affaires arbitrales.

part respective de l'arbitrage par souverain et de la Commission mixte tombe à 15 % et à 23 %, tandis que celle des tribunaux atteint 42 % (1).

L'expérience de 1871 a été en outre utile autant par ses défauts que par ses avantages.

Le choix des juges n'avait pas été à l'abri de la critique. Dans un procès entre pays anglo-saxons, où, malgré la facilité offerte par la traduction, la connaissance de la langue anglaise était nécessaire, il y avait des juges qui ne l'avaient pas. Et cela n'a pas été sans inconvénients (2). Dans une affaire où l'importance des questions juridiques, spécialement de droit maritime, réclamait une compétence technique, à part un seul juriste de profession, les autres juges étaient des diplomates ou hommes d'État et, parmi les arbitres neutres, aucun ne représentait une grande Puissance navale (3).

Choisis après le compromis et par leurs gouvernements respectifs, les arbitres n'avaient pas l'indépendance morale ni surtout l'esprit de vrais juges : selon son propre aveu, l'arbitre britannique se considérait « dans un certain sens comme le représentant de la Grande-Bretagne » (4).

Réunis à Genève sans liens antérieurs, se connaissant mal ou pas du tout, ils ne s'y étaient pas trouvés dans l'ambiance requise pour collaborer à une œuvre commune de justice. C'est au cours des débats qu'ils se sont efforcés de gagner chacun la confiance des autres et il ne semble pas qu'ils y aient absolument réussi. L'arbitre britannique, qui ne tenait pas ses collègues en très haute estime, avait le tort de le laisser trop voir. Lui-même d'ailleurs ne pouvait pas se flatter de jouir de leur sympathie (5).

Enfin le nombre des arbitres n'était pas assez grand pour garantir suffisamment le tribunal contre les risques d'erreurs.

Tous ces inconvénients — presque inhérents à un tribunal occasionnel — devaient attirer l'attention sur les retouches réclamées par le nouvau système pour devenir un véritable organe judiciaire. Dès lors, on se rendit compte combien il serait désirable de créer une juridiction permanente, avec des juges professionnels, nommés d'avance et pour une longue durée, en nombre assez élevé et en grande majorité, sinon en totalité,

---

(1) La proportion des arbitrages réglés par d'autres procédés est également en baisse : elle n'est, dans cette période, que de 20 %.

(2) V. la lettre de lord Tenterden à lord Granville, en date du 8 septembre 1872, dans lord Ed. Fitzmaurice, *op. cit.*, t. II, p. 105.

(3) V. l'indication des titres des juges, ci-dessus, p. 783.

(4) V. ci-dessus, p. 894.

(5) V. les curieux renseignements donnés à cet égard par lord Ed. Fitzmaurice, *op. cit.*, t. II, p. 100-102. Comp. Frank Warren Hackett. *Reminiscences of the Geneva tribunal of arbitration*, Boston-New-York, 1911.

d'une nationalité autre que celle des plaideurs. Pareille réforme supposait le concours de tous les Etats civilisés. Elle est aujourd'hui accomplie grâce à la Société des nations. Le tribunal de Genève y a contribué en montrant la voie où il fallait s'engager pour y parvenir.

3. *Pouvoirs du tribunal.* — Deux questions étaient ici posées : celle de la compétence ; celle de la détermination des règles à appliquer.

a) La première était fort ancienne. Maintes fois présentée dans la pratique, elle y avait toujours reçu une solution favorable au pouvoir des arbitres de fixer leur compétence, en interprétant le compromis (1). Elle offrait cette fois un exceptionnel intérêt.

La mémoire des Etats-Unis avait développé deux séries de réclamations : les unes pour pertes individuelles ou directes ; les autres pour pertes nationales ou indirectes. La présentation de celles-ci produisit en Angleterre une explosion d'indignation et d'inquiétude qui se traduisit par une panique à la Bourse (2). On y était resté sous l'impression qu'à la conférence de Washington, les Etats-Unis avaient renoncé à toute prétention de ce chef. On se rendait d'autre part compte que si leur demande était prise en considération, la Grande-Bretagne risquait de se voir condamner à des sommes énormes (3) : il a été, en effet, calculé que le coût total de la guerre de sécession a atteint presque quatorze milliards de dollars (4). L'émotion était donc légitime. Elle fut telle qu'à un moment on put craindre l'échec de l'arbitrage.

Le gouvernement britannique s'empressa de déclarer aux Etats-Unis que la question ne rentrait pas dans la compétence du tribunal et il montra par son attitude qu'il entendait la réserver à l'examen diplomatique. En demandant au tribunal — dans l'espoir de laisser aux gouvernements le temps de s'arranger — d'ajourner ses travaux à huit mois (5), il opposa en fait une double exception d'incompétence destinée — comme dans la célèbre affaire du *Betsey* (6), soixante-quinze ans auparavant — à le priver

---

(1) Commission mixte de Caracas, Grande-Bretagne-Vénézuéla, 15 novembre 1869, ci-dessus, p. 532 et suiv., et les nombreux précédents cités dans la note doctrinale, p. 535.

(2) V. *Revue de droit international et de législ. comp.*, 1872, p. 133.

(3) V. ci-dessus, p. 830.

(4) *What America had spent for war and peace* (dans les publications de la *World Peace Foundation*, de Boston, *A League of Nations*, t. IV, n° 4, août 1921), p. 306 à 309.

(5) V. ci-dessus, p. 388.

(6) V. ce *Recueil*, t. I, p. 99 et s.

du droit de connaître, non seulement du fond de l'affaire, mais encore de la contestation relative à sa compétence (1).

Il semble bien résulter des documents officiels (2) qu'en soutenant, sur la compétence du tribunal, des thèses opposées, les deux gouvernements étaient de parfaite bonne foi. Le compromis avait été établi sur un grand malentendu : les commissaires américains avaient déclaré que leur gouvernement était disposé à renoncer aux réclamations pour pertes indirectes si l'on tombait d'accord pour régler à l'amiable les pertes directes ; les commisaires britanniques avaient compris que le recours à l'arbitrage constituait ce règlement amiable et qu'ayant été décidé, les réclamations pour pertes indirectes avaient été, par cela même, abandonnées. Le malentendu était évident (3). Si regrettable qu'il fût à cause de l'incident auquel il donnait lieu, il avait eu d'ailleurs son bon côté : il ne se fût pas produit si l'on avait pris la précaution, à la conférence de Washington, de tenir des procès-verbaux détaillés ; mais on n'avait qu'à se louer de cette omission, car, sans elle, le compromis n'eût peut-être pas été conclu ou ratifié par le Sénat américain. Tel était l'aveu qu'au moment même de l'incident consignait dans une lettre adressée à lord Granville un des négociateurs du traité de Washington, sir Strafford Northcote, qui ajoutait : « nous sommes responsables de la non tenue de procès-verbaux détaillés, mais nous l'aurions été davantage si le traité avait échoué » (4).

Les pourparlers engagés entre les deux gouvernements continuaient sans espoir d'aboutir quand, brusquement, l'incident se trouva réglé par la déclaration inattendue faite par le tribunal le 19 juin 1872 (5). Sans nullement vouloir entreprendre l'interprétation du compromis, le tribunal jugea à propos de faire savoir aux parties que, « d'après les principes du droit international applicables en pareil cas », les réclamations pour pertes indirectes « ne constituaient pas une base suffisante pour fonder un jugement de compensation ou un calcul d'indemnité entre nations » et qu'elles « devaient être entièrement exclues de la considération du tribunal dans son jugement, quand bien même il n'y eût pas de désaccord entre les deux gouvernements relativement à la compétence du tribunal ».

En déclarant la réclamation inadmissible au fond, le tribunal rendait sans objet le débat sur sa compétence. Il sera examiné plus loin si la solution donnée à la question des pertes indirectes mérite d'être approuvée.

---

(1) V. la note remise au tribunal par l'agent britannique le 15 avril 1872, ci-dessus, p. 834.

(2) V. ci-dessus, p. 831.

(3) Comp. Frank W. Hackett, *op. cit.*

(4) Lord Ed. Fitzmaurice, *op. cit.*, t. II, p. 93.

(5) V. ci-dessus, p. 839.

Ce qu'on doit noter ici, sur le point de procédure écarté, c'est que l'intervention du tribunal était plus habile que correcte.

Elle terminait un conflit qui eut pu être fatal à l'arbitrage. Le gouvernement britannique n'en pouvait souhaiter meilleure solution : si, pour éviter un jugement redouté, il avait réussi à faire admettre la thèse de l'incompétence du tribunal, la question de fond fût demeurée entière et les Etats-Unis, gardant leurs droits, eussent pu les faire ultérieurement valoir par la voie diplomatique ; grâce au système adopté, ce danger était exclu car la question de fond, déclarée mal fondée, était définitivement rejetée. De leur côté, les Etats-Unis n'avaient pas lieu d'en être mécontents. En présentant leur réclamation, leur seul objectif avait été d'obtenir une solution destinée à servir de précédent afin que, si un jour ils devaient assumer les mêmes responsabilités, ils pussent savoir à quoi ils s'exposeraient. Pour indirecte qu'elle fût, la décision du tribunal leur fournissait le précédent désiré.

Mais si la déclaration du tribunal avait des avantages, elle était très contestable sous le rapport de la correction. En donnant un avis que nul ne lui avait demandé, le tribunal sortait de son rôle et outrepassait ses pouvoirs. En fait, l'irrégularité de sa conduite a été couverte par l'acceptation des parties et le résultat obtenu a absous le tribunal de tout reproche.

Cependant la difficulté relative à la compétence n'avait été qu'éludée. Mais pour l'avoir posée devant l'opinion avec tant d'éclat, l'affaire de l'*Alabama* en a hâté la solution.

La discussion scientifique à laquelle elle devait donner lieu commença aussitôt. G. Rolin-Jacquemyns (1) montrait, après un examen approfondi, que la compétence de la compétence est une règle nécessaire qui doit naturellement s'appliquer à l'arbitrage. A cet avis se rangèrent successivement, à quelques rares exceptions près, tous les auteurs de droit international (2).

Ce qui a surtout convaincu la doctrine, c'est que s'il dépendait de l'une des parties de paralyser l'arbitrage en opposant l'exception d'incompétence, il y aurait là un moyen facile d'échapper à l'obligation contractée par le compromis. Sans doute on peut craindre que le tribunal ne se saisisse de questions qu'on n'a pas entendu lui déférer. Mais une pareille crainte est théorique. Elle suppose la mauvaise foi qu'on ne saurait présumer. A tout prendre d'ailleurs, ce risque vaut mieux que le danger de voir la justice s'arrêter sur la simple opposition de l'un des plaideurs.

---

(1) *Revue de dr. intern. et de législ. comp.*, 1872, p. 127 et s.

(2) V. en outre des autorités citées dans ce *Recueil*, t. I, p. 103, note 1, Lammasch, *op. cit.*, p. 67-70.

Contre lui enfin il y a une garantie : si par une interprétation abusive du compromis, le litige était dénaturé, la sentence serait entâchée d'excès de pouvoir qui autoriserait la partie condamnée à ne pas l'exécuter. Cette perspective rendra l'arbitre très prudent. Elle l'éloignera de la tentation d'abuser de ses pouvoirs.

Aussi bien, après avoir été adoptée par l'Institut de droit international (1), cette solution a passé dans le droit positif. La convention de la Haye du 18 octobre 1907 (art. 73) dispose : « le tribunal est autorisé à déterminer sa compétence en interprétant le compromis ainsi que les autres traités qui peuvent être invoqués dans la matière et en appliquant les principes de droit ». La règle est de même consacrée, en termes plus généraux, dans le statut de la Cour permanente de justice internationale (art. 36, dernier alinéa) : « en cas de contestation sur le point de savoir si la Cour est compétente, la Cour décide ».

b) La deuxième question était nouvelle. A moins de tenir du compromis le pouvoir de juger en équité, les arbitres doivent statuer d'après les règles de droit international qu'ils reconnaissent applicables à l'espèce. Il se peut cependant qu'il n'y aît pas de règles de droit ou que les parties ne soient pas d'accord sur leur portée. Dans ce cas, le devoir des arbitres est de refuser de se prononcer (2). Autrement, leur sentence serait entâchée d'excès de pouvoir et risquerait de rester inexécutée.

Contre pareil danger, le seul remède est que les parties s'entendent pour indiquer, dans le compromis, les règles dont les arbitres devront s'inspirer. Il a été employé, pour la première fois, dans la présente affaire.

Le traité de Washington (art. 6) posait, sur les devoirs de la neutralité, trois règles qui devaient rester célèbres sous le nom de « règles de Washington ». Les parties convenaient de les accepter comme applicables au litige. Les arbitres devaient s'en inspirer en les complétant, au besoin, par les principes du droit des gens, non incompatibles avec elles, qu'ils jugeraient applicables à l'affaire (3).

Le 36e protocole de la conférence de Washington indiquait les circonstances dans lesquelles cet accord s'était produit. Le 8 mars 1871, les commissaires américains déclarèrent ne pouvoir consentir à l'arbitrage

---

(1) Règlement pour la procédure arbitrale, art 14, al. 4 : « Dans le cas où le doute sur la compétence dépend de l'interprétation d'une clause du compromis, les parties sont censées avoir donné aux arbitres la faculté de trancher la question, sauf clause contraire ».

(2) Sur l'obligation de l'arbitre de prononcer le *non liquet*, v. la note doctrinale de M.T.M.C. Asser, dans l'affaire de la frontière Nord-Est, Etats-Unis-Grande-Bretagne, 10 janvier 1831, dans ce *Recueil*, t. I, p. 398.

(3) V. ci-dessus, p. 779.

« qu'autant que les principes devant servir de guide à l'arbitre auraient été préalablement arrêtés ». Tout en estimant que la meilleure marche à suivre aurait été de laisser aux arbitres toute la liberté de décision, les commissaires britanniques acceptèrent d'en référer à leur gouvernement. Le 5 avril, ils informaient leurs collègues qu'ils ne pouvaient donner leur assentiment à l'application rétroactive des règles proposées aux réclamations litigieuses. Cependant, ajoutaient-ils, « le gouvernement de S. M., afin de faire preuve de son désir de fortifier les rapports d'amitié des deux pays et d'éviter de nouvelles discussions à l'avenir, consentait à ce que, dans la discussion des questions soulevées entre les deux pays, l'arbitre pût supposer que le gouvernement de S. M. avait entendu agir conformément aux principes indiqués dans les règles proposées » (1).

La Grande-Bretagne n'avait accepté le recours à l'arbitrage que pour faire admettre par les Etats-Unis, en vue de l'éventualité où ils seraient à leur tour neutres, des règles plus sévères que celles par elle suivies durant la guerre de sécession. A ces règles, les Etats-Unis ne voulaient souscrire pour l'avenir qu'à la condition qu'elles fussent immédiatement applicables au litige. C'était ce qui répugnait au gouvernement britannique, car, donner aux règles à poser effet rétroactif, c'était signer d'avance sa condamnation. Tel était cependant son désir de lier les Etats-Unis pour l'avenir qu'il consentit à céder sur le passé. Il le fit au moyen de la subtile distinction qui vient d'être rappelée.

En apparence, c'était une concession. En réalité, c'était la reconnaissance de la valeur définitive des règles. Elles étaient, en effet, acceptées même pour l'avenir. Elles devaient en outre être notifiées aux autres puissances maritimes, avec l'invitation d'y adhérer.

C'était une remarquable innovation (2). Le compromis légiférait. Les parties se donnaient, pour leur conduite future, des lois qu'elles rendaient rétroactives pour le jugement des faits antérieurs, devenus litigieux.

Le procédé n'est pas seulement précieux pour le développement du droit international. Il est éminemment favorable à l'arbitrage, car il en permet l'emploi dans les matières où, faute de règles de droit généralement reconnues, il ne paraît pas susceptible d'application. Grâce à lui, le domaine de l'arbitrage facultatif peut devenir illimité.

Son utilité a été prouvée par l'usage qui en a été fait depuis 1872. La Grande-Bretagne s'est souvenue de l'exemple fourni par le traité de Washington dans son différend avec le Vénézuéla sur la Guyanne. Le compromis du 2 février 1897 a — comme celui du 8 mai 1871 — posé, à

(1) V. ci-dessus, p. 773-774.

(2) V. la fine observation de Westlake, *International law*, t. II, p. 198.

l'intention des arbitres, trois règles dont la principale disposait que « la possession contraire (*adverse holding*) ou la prescription durant 50 ans constituera un titre valable d'acquisition. Les arbitres pourront estimer que le contrôle politique exclusif d'un district, comme un établissement effectif, suffisent pour constituer une possession contraire ou pour créer un titre par prescription » (1). Le compromis ajoutait (art. 4) — à l'exemple de celui de Washington (art. 6) — qu'en outre de ces règles, les arbitres devaient s'inspirer « des principes du droit des gens, non incompatibles avec elles, qu'ils jugeraient applicables à l'affaire ».

On peut citer dans le même ordre d'idées, le compromis du 13 février 1909, dans l'affaire de l'*Orinoco steamship C°*, entre les Etats-Unis et le Vénézuéla. Soumettant à la Cour d'arbitrage de La Haye la revision d'une sentence antérieure, il l'invitait implicitement à rechercher si elle était entâchée de nullité pour irrégularité du compromis, excès de pouvoir, corruption de juges ou erreur essentielle. Il indiquait ainsi, en même temps que l'objet du litige, les causes de nullité tenues, en droit, pour admissibles, à l'exclusion de toutes autres. En l'absence, à cet égard, de règles généralement reconnues, il suppléait à l'insuffisance du droit international (2).

4. *Particularités de procédure.* — Les origines croisées du tribunal de Genève ont marqué sa procédure. Influencée, sur deux points, par les vieilles habitudes de l'arbitrage par souverain, et, sur un plus grand nombre, par le système des Commissions mixtes, spécialement anglo-américaines, elle s'est rapprochée du type judiciaire, sans toutefois le réaliser complètement. A l'arbitrage proprement dit, elle a emprunté le mode de présentation des réclamations et l'exclusion du débat oral ; à la Commission mixte, l'ordre des productions, la publicité des débats, la méthode des délibérations.

a) La procédure n'a mis en cause que les gouvernements à l'exclusion des particuliers, bien qu'ils fussent les principaux intéressés dans le procès. Les pertes directes, unique objet de l'examen du tribunal, avaient été subies surtout par des personnes privées. Contrairement au droit commun des Commissions mixtes (3), les réclamants n'avaient pas accès au tribunal, ni la faculté de lui soumettre, à l'appui de leurs demandes, des exposés personnels. Leurs réclamations avaient été centralisées par leur gouvernement qui, les ayant faites siennes, s'était réservé la charge

(1) Lafontaine, *Parierisie internationale*, p. 555.

(2) Lammasch, *op. cit.*, p. 40-41 ; G. Scelle, *Une instance en revision devant la Cour de La Haye*, dans la *Revue gén. de dr. internat. publ.*, 1911, p. 186-187.

(3) V. ci-dessus, p. 43, 138, 255, 435, 479, 503 et 527.

de les soutenir devant les arbitres (1). Le tribunal avait reçu mission principalement de se prononcer sur le principe de la responsabilité de la Grande-Bretagne et accessoirement — à moins qu'il ne préférât renvoyer l'évaluation des dommages à la Commission d'assesseurs prévue au compromis (art. 10) — de fixer en bloc une somme globale en faveur des Etats-Unis, qui auraient ensuite à la répartir, par leurs soins et à leur gré, entre les particuliers intéressés. C'était, des deux parts, un forfait : aucun des deux gouvernements n'aurait plus rien à réclamer à l'autre, ni les Etats-Unis, si la somme fixée par le tribunal était insuffisante pour indemniser tous les réclamants, ni la Grande-Bretagne, si elle laissait en fait un boni.

Etant donnés le nombre des réclamants et la complexité des faits, le système adopté — conforme d'ailleurs à la théorie de la responsabilité internationale (2) — était pratiquement le meilleur. Il facilitait la tâche du tribunal. Il permettait en outre — ce qui importait par dessus tout — le règlement rapide et définitif du conflit : il laissait aux Etats-Unis le soin de décider quelles réclamations méritaient d'être jugées et, après la sentence, la Grande-Bretagne ne pouvait être recherchée par aucun réclamant, que sa demande eût été ou non portée à la connaissance du tribunal.

Ce précédent montre que, dans les hypothèses de ce genre, il y a avantage à réserver l'action en justice aux seuls gouvernements. Mais on ne saurait en conclure qu'il impose, dans tous les cas, l'exclusion de la procédure des particuliers intéressés.

b) Le débat oral n'était prévu par le compromis qu'à titre exceptionnel (art. 5) : seul le tribunal pouvait le provoquer, en demandant, sur tel point déterminé, une plaidoirie, à laquelle l'autre partie aurait le droit de répondre. Ici, encore, on s'éloignait de la pratique généralement suivie dans les Commissions mixtes, où le débat oral est facultatif pour les parties (3).

En fait, après avoir refusé avec insistance tout supplément d'information, estimant qu'il était déjà suffisamment éclairé, le tribunal finit, cédant à des sollicitations réitérées, par autoriser le conseil britannique à produire, sur trois points déterminés, un exposé écrit, auquel les représentants des Etats-Unis répondirent par deux petits mémoires et un discours (4). Il invita ou autorisa en outre les conseils des parties — au cours

---

(1) J. H. Ralston, *International arbitral law and procedure*, Boston, Londres, 1910, n° 327, p. 156.

(2) Anzilotti, *La responsabilité internationale des Etats à raison des dommages soufferts par des étrangers*, dans la *Rev. gén. de dr. internat. publ.*, 1906, p. 308.

(3) V. ci-dessus, p. 140, 255, 423, 462, 503, 528 et 585.

(4) V. ci-dessus, p. 850 et suiv.

de l'examen de la conduite des navires — à lui fournir dans certains cas des renseignements par écrit ou des explications orales (1).

On peut trouver que la part faite aux plaidoiries a été par trop limitée pour un procès de pareille ampleur. Sans doute, le débat oral n'est pas exempt de défauts : il est des affaires délicates où il importe de ne jamais se départir du plus prudent langage, ce qui est moins facile dans les discours que dans les écrits ; on peut craindre aussi que l'abus de la parole ne retarde inutilement la fin du procès. Mais ces inconvénients, qu'une sage direction des débats peut d'ailleurs corriger, sont rachetés par l'avantage de laisser aux plaideurs l'impression que la discussion n'a pas été étouffée au détriment de leur bon droit. A moins qu'il n'ait été exclu par le compromis, le débat oral doit être admis à la demande de l'une des parties. Il est même préférable, pour dégager la responsabilité du tribunal, qu'il ne dépende pas de son assentiment.

Telle est la solution qui a finalement triomphé dans le droit positif, tant pour la Cour d'arbitrage de La Haye (2) que pour la Cour permanente de justice internationale (3).

c) Presque exclusivement écrite, la procédure s'est déroulée, aux termes du compromis (art. 3-5), d'après le système, consacré dans les Commissions mixtes (4), sauf de très rares exceptions (5), des productions simultanées. Les parties ont présenté en même temps d'abord leurs mémoires, puis leurs contre-mémoires, enfin leurs plaidoyers écrits.

Cette méthode se comprend dans les Commissions mixtes où, les réclamations étant réciproques, les deux parties se présentent l'une et l'autre comme demanderesses pour devenir toutes les deux défenderesses en répondant respectivement à leurs mémoires. Elle ne se justifie guère devant un tribunal où — comme c'était le cas dans l'espèce, — il n'y a des réclamations que d'un côté : la partie qui les présente est seule demanderesse ; l'autre est dès le début défenderesse ; l'obliger à produire sa défense avant de connaître la demande, c'est à la fois illogique et contraire à l'intérêt de la justice qui réclame la plus grande clarté dans la discussion (6).

L'affaire de l'*Alabama* l'a bien prouvé. N'ayant commencé sa défense que par son contre-mémoire, le gouvernement britannique sentit le

---

(1) V. ci-dessus, p. 872.

(2) Convention du 29 juillet 1899, art. 45 ; Convention du 18 octobre 1907, art. 70.

(3) Statut de la Cour, art. 43 ; Règlement de la Cour, art. 41, 45 et 46.

(4) V. ce *Recueil*, t. I, p. 282, 300, 331, 359, 525, 613 et ci-dessus, p. 12, 89, 191, 585, 607, 625.

(5) V. ci-dessus, p. 503.

(6) Comp. Basdevant, *L'affaire des pêcheries entre les Etats-Unis et la Grande-Bretagne*, dans la *Revue gén. de dr. internat. publ.*, 1912, pp. 440-442.

besoin de le compléter par une réponse au plaidoyer américain. Le compromis ne lui permettait de le faire que s'il était provoqué par le tribunal. Ne l'étant pas, il sollicita l'autorisation de produire une argumentation complémentaire. Il ne l'obtint pas, parce que seuls les arbitres pouvaient réclamer un supplément de procédure. Il fit alors intervenir l'arbitre nommé par lui, mais sans plus de succès. Finalement, grâce au concours de l'arbitre brésilien, il arriva à ses fins ; son conseil fut invité à présenter, sur trois question bien spécifiées, un exposé écrit, auquel il fut répondu, du côté américain, par un discours et deux petits mémoires (1).

Il est permis d'estimer excessive la résistance du tribunal aux premières sollicitations dont il avait été l'objet. Elle était plus conforme à la lettre qu'à l'esprit du compromis. Quand bien même le supplément de procédure demandé lui parût inutile, c'était au moins une question de courtoisie de céder au désir du plaideur qui craignait, à tort ou à raison, de n'avoir pas suffisamment défendu sa cause : somme toute, comme son mémoire n'avait compté que pour la forme, le gouvernement britannique n'avait jusque-là produit que deux pièces utiles, alors que son adversaire en avait présenté trois.

A mesure que l'arbitrage prend le caractère judiciaire, le système des productions successives paraît préférable à celui des productions simultanées.

Les conventions de La Haye, s'inspirant du règlement de l'Institut de droit international (art. 15), laissent aux arbitres le soin d'en décider selon les circonstances. Celle de 1899 (art. 39) se borne à dire que la forme et les délais des productions sont déterminés par le tribunal. Celle de 1907, après avoir énuméré les pièces de la procédure, renvoie au compromis pour l'ordre et les délais de leur production (art. 63) et à la décision du tribunal pour la fixation des formes, de l'ordre et des délais des conclusions finales (art. 74).

Devant la Cour permanente de justice internationale, les deux systèmes sont en concurrence. Le statut se borne à indiquer les pièces de la procédure (art. 43). Le règlement détermine l'ordre de leur production, en faisant une distinction (art. 39) : si l'instance est introduite par la notification d'un compromis, les productions, fixées à trois, sont simultanées ; si elle l'est par requête, les productions, réduites à deux de chaque côté, sont successives. Dans l'un et l'autre cas, la règle est établie réserve faite de l'accord contraire des parties.

Le règlement a eu en vue la double compétence de la Cour : faculta-

(1) V. ci-dessus, p. 847 à 851.

tive, elle est trop proche de l'arbitrage, pour comporter dès maintenant la procédure judiciaire ; obligatoire, elle la rend nécessaire parce que la Cour est saisie par voie de citation directe.

A la vérité, la distinction ne s'imposait pas, car alors même que l'instance s'engage à la suite d'un compromis, il n'y a — on l'a vu — aucune raison de maintenir le système des productions simultanées, si le procès porte sur des réclamations unilatérales.

Mais la Cour a sans doute pensé qu'il était plus prudent de ne pas innover.

d) La publicité des débats a été la règle devant le tribunal de Genève, comme elle l'avait été jusque-là dans les Commissions mixtes : sur trente-deux audiences, cinq seulement ont été tenues à huis clos (1). Elle n'était pas imposée par le compromis. Elle dépendait de la discrétion du tribunal, qui l'a adoptée, en principe, sans doute avec l'assentiment tacite des parties.

Cette pratique a été consacrée par les conventions de La Haye (2), qui subordonnent la publicité à la décision du tribunal, prise avec l'assentiment des parties.

Devant la Cour permanente de justice internationale, la règle est renversée (3) : il ne faut plus une décision pour admettre la publicité ; mais il en faut une pour l'exclure. L'audience est publique, à moins qu'il n'en soit autrement décidé par la Cour ou que les parties ne demandent que le public ne soit pas admis.

e) Le mode des délibérations a été conforme aux usages des Commissions mixtes anglo-américaines.

Le tribunal a suivi le système des « opinions » : sur les diverses questions examinées, chaque arbitre a donné lecture d'un exposé indiquant son avis et les raisons qui le motivaient (4). Ces opinions étaient cependant considérées comme provisoires ; elles ne liaient pas leurs auteurs, qui conservaient la liberté de leur vote pour la décision finale (5).

Trop naturel dans un arbitrage anglo-américain, ce procédé paraît, en général, peu recommandable, parce qu'il rompt l'unité que le tribunal doit garder, dans l'intérêt de la justice.

Suivant l'exemple du règlement de l'Institut de droit international (art. 10), les conventions de La Haye (6) n'ont rien dit à cet égard : elles

(1) V. ci-dessus, p. 784.
(2) Convention du 29 juillet 1899, art. 41 ; Convention du 18 octobre 1907, art. 66.
(3) Statut de la Cour, art. 46.
(4) V. ci-dessus, p. 851.
(5) V. ci-dessus, p. 849.
(6) Convention du 18 octobre 1907, art. 78.

ont entendu laisser toute latitude au tribunal pour en décider selon les cas.

La méthode anglo-saxonne a été, au contraire, consacrée dans la Cour permanente de justice internationale. Son règlement (art. 31, al. 3) porte, en effet, que « chacun des membres de la Cour, présents à la délibération, exprime son opinion motivée ».

Mais le tribunal de Genève est allé encore plus loin. S'inspirant de la pratique de certains pays, il a accepté de délibérer en présence des agents et conseils des parties, qui recevaient ensuite un exemplaire imprimé des opinions des juges (1).

Cette pratique n'a pas été heureusement suivie dans le droit positif, ni pour la Cour d'arbitrage de La Haye (2), ni pour la Cour permanente de justice internationale (3), où les délibérations ont lieu à huis clos et restent secrètes. Le règlement de la nouvelle Cour a même soin de préciser davantage. « Pendant les délibérations, porte son art. 31, al. 2, seules les personnes autorisées à y prendre part, ainsi que le greffier, sont présents dans la chambre du conseil. Aucune autre personne ne peut y être admise qu'en vertu d'une décision spéciale de la Cour motivée par des circonstances exceptionnelles ».

5. *Forme de la sentence.* — Après l'examen des diverses questions rentrant dans sa compétence, le tribunal de Genève s'est occupé de la préparation de la sentence. Deux projets en français furent élaborés, l'un par le président, l'autre par l'arbitre brésilien. Celui-ci, jugé par la majorité plus pratique et d'une doctrine moins hardie, l'emporta (4). Traduit en anglais par les soins des arbitres américain et britannique, il fut adopté et lu en séance publique (5).

La sentence frappe par son style d'allure solennelle. Il dénote chez les arbitres, en même temps que le souci de bien juger, la préoccupation de marquer l'importance exceptionnelle de l'affaire.

Bien qu'elle eût mérité de l'être davantage, la sentence est suffisamment motivée. Elle porte ainsi le cachet d'un véritable jugement. L'indication des motifs n'était pas imposée par le compromis, ni par le droit de l'époque. Mais elle était d'un usage courant dans les Commissions mixtes. En s'y conformant, le tribunal de Genève a contribué à le rendre

---

(1) V. ci-dessus, p. 850.
(2) Convention du 18 octobre 1907, art. 78.
(3) Statut de la Cour, art. 54, al. 3.
(4) V. lord Ed. Fitzmaurice, *op. cit.*, t. II, p. 106.
(5) V. ci-dessus, p. 888.

obligatoire. L'Institut de droit international a posé, en 1875, la règle (1) qui devait être consacrée par le droit positif pour la Cour d'arbitrage (2) et la Cour permanente de justice internationale (3).

La sentence a été signée par tous les arbitres, à l'exception de sir A. Cockburn. L'arbitre britannique ne s'est pas borné à refuser sa signature. Contrairement à la méthode suivie par ses collègues au cours des délibérations, il n'avait pas fait imprimer les avis dont il avait donné lecture sur chacun des points en discussion. Il s'était réservé de les réunir en un volumineux mémoire qu'il a remis au tribunal après la lecture de la sentenc (4). Quoiqu'annexé au procès-verbal de la dernière séance, ce document n'a été connu que par sa publication, dix jours après, à Londres (5). En dépit des atténuations que, sur les conseils de lord Granville (6), sir A. Cokburn avait consenti à y apporter, il conservait la marque de la mauvaise humeur qui en avait inspiré la rédaction. L'arbitre britannique n'y exposait pas seulement les motifs du désaccord qui, sur bien des points, l'avait séparé de la majorité de ses collègues. Il s'y livrait à des réflexions désobligeantes pour le gouvernement et les représentants des Etats-Unis et à des critiques tout à fait déplacées sur le compromis et les trois règles de Washington qu'il avait accepté d'appliquer. L'impression en fut partout, en Angleterre comme aux Etats-Unis, déplorable (7). Le procédé fut trop généralement blâmé pour qu'il soit à craindre de le voir se renouveler.

Mais, en tant qu'il motivait son dissentiment, le mémoire de sir A. Cockburn posait une question qui est restée controversée et a reçu, depuis lors, des solutions contradictoires.

Il s'agit de savoir si — lorsqu'une sentence est rendue à la majorité — l'intérêt de la justice doit permettre aux arbitres de la minorité de faire mentionner et de motiver leur dissentiment. La question se présente aussi dans la justice interne. Elle est différemment réglée, au moins en matière civile, suivant les pays. Dans la plupart des pays du continent européen, il n'est pas admis que le jugement fasse état de l'opinion des

---

(1) Règlement, art. 23 : « La sentence arbitrale doit être rédigée par écrit et contenir un exposé des motifs, sauf dispense stipulée par le compromis. »

(2) Convention du 18 octobre 1907, art. 79 : « La sentence arbitrale est motivée ».

(3) Statut de la Cour, art. 56 : « L'arrêt est motivé. » Règlement de la Cour, art. 62 : « L'arrêt comprend... 5° les conclusions des parties ; 6° les circonstances de fait ; 7° les raisons de droit ; 8° le dispositif.

(4) V. ci-dessus, p. 851, 888-889.

(5) V. ci-dessus, p. 894.

(6) V. ce que dit à cet égard lord Ed. Fitzmaurice, *op. cit.*, t. II, p. 103.

(7) V. ci-dessus, p. 894-895.

juges de la minorité. Il en est autrement dans les pays anglo-saxons : non seulement le jugement mentionne les dissentiments éventuels, mais il indique les motifs qui les expliquent.

Les deux systèmes ont tour à tour influencé l'arbitrage, suivant la qualité des Etats engagés.

Cependant la pratique semble donner aux arbitres dissidents le droit de ne pas signer la sentence, auquel cas leur refus est constaté. C'est dans ce sens que s'était déjà prononcé l'Institut de droit international en 1875 (1).

La première Conférence de la paix s'était arrêtée à une solution analogue. La convention de 1899 (art. 52) rendait la signature obligatoire pour tous les membres du tribunal, en laissant à ceux de la minorité la faculté de constater, en signant, leur dissentiment.

Ce qu'il avait paru nécessaire d'exclure c'était la possibilité de motiver le dissentiment constaté, car, autrement, on aurait, en quelque sorte, deux jugements offerts aux discussions de l'opinion publique.

Une fois entré dans cette voie, on n'a pas tardé à s'apercevoir qu'il fallait aller jusqu'au bout : motivée ou non, l'indication officielle du dissentiment produit les mêmes effets ; elle affaiblit le crédit de la sentence et invite à rouvrir la discussion. La même raison conduit à condamner le refus de signer, car l'absence de signature est l'aveu du désaccord. Une seule solution garantit l'unité du jugement et le secret des délibérations, c'est de ne demander, au bas de la sentence, que les signatures du président et secrétaire du tribunal, uniquement comme attestation de l'œuvre impersonnelle du tribunal (2). C'est elle qui a finalement triomphé pour les décisions de la Cour d'arbitrage de La Haye (3).

Mais elle n'a pas réussi à s'implanter dans la pratique (4) et elle a rencontré l'opposition résolue des pays anglo-saxons.

Lors de l'élaboration du statut de la Cour permanente de justice internationale, il avait été proposé — en guise de compromis entre les deux systèmes extrêmes — de revenir, pour les arrêts de la Cour, à la règle adoptée en 1899, savoir à la constatation des dissentiments, sans indication de motifs. Mais l'insistance anglaise, approuvée par certains autres

---

(1) Règlement, art. 23.

(2) Comp. Lammasch, *op. cit.*, p. 77-81 et les autorités citées.

(3) Convention du 18 octobre 1907, art. 79.

(4) Dans l'affaire des pêcheries de l'Atlantique, entre les Etats-Unis et la Grande-Bretagne (7 septembre 1910), un des arbitres, M. Drago, a pu, malgré la teneur du compromis, qui ne permettait que la constatation du dissentiment, faire connaître les motifs de son opinion. Comp. Basdevant, *op. et loc. cit.*, p. 444-46.

pays européens et américains, a conduit au résultat opposé : l'art. 57 du statut porte : « si l'arrêt n'exprime pas, en tout ou partie, l'opinion unanime des juges, les dissidents ont le droit d'y joindre l'exposé de leur opinion personnelle ».

Parmi les raisons qui ont fait préférer cette solution, il en est une dont on ne saurait nier la valeur. C'est que, étant donnée la différence de conception qui, sur le droit international, sépare les anglo-saxons du reste du monde, on peut craindre qu'une décision de la Cour, prise à la majorité, ne constitue un précédent créateur de règles de droit incompatibles avec l'une ou l'autre de ces conceptions. En permettant la divulgation des opinions divergentes, ce danger est écarté. Pareil argument a paru décisif pour les arrêts d'une Cour où les divers systèmes juridiques doivent concourir à l'administration de la justice (1).

Malgré les critiques qu'il avait cru devoir formuler contre la sentence, l'arbitre britannique était le premier à recommander à son pays de s'y soumettre sans réserve. Le conseil a été suivi sans peine (2).

Mais si la sentence a été loyalement exécutée, elle a été très diversement appréciée. L'examen critique des solutions qu'elle consacre permettra de se rendre compte de sa valeur.

2. Questions de fond.

Les multiples incidents nés entre les Etats-Unis et la Grande-Bretagne au cours de la guerre de sécession avaient impliqué ou soulevé un nombre considérable de questions de droit. Parmi elles, plusieurs furent ou à peine esquissées ou réglées à l'amiable. D'autres, en revanche, après avoir donné lieu à des discussions passionnées, furent soumises au tribunal de Genève.

A. *Questions étrangères à l'arbitrage.*

Elles avaient trait : 1° à la course ; 2° à la transformation des navires de commerce en bâtiments de guerre ; 3° à la contrebande par analogie ; et 4° à la reconnaissance de belligérance. Seules les deux dernières ont été réellement posées. Les autres auraient pu l'être, mais en fait elles ne l'ont pas été.

---

(1) Société des nations, Cour permanente de justice internationale, Documents, p. 138 et 196.

(2) V. ci-dessus, p. 895.

1. *Course.* — Dès le début des hostilités, la Confédération du Sud, privée de marine de guerre, décida de recourir à la course. Par proclamation en date du 17 avril 1861, Jefferson Davis offrit à tout venant des lettres de marque (1).

Le gouvernement fédéral établit le blocus sur tous les ports des confédérés et, leur contestant le droit d'armer en course, déclara qu'il traiterait leurs corsaires comme pirates. Deux arguments étaient invoqués à l'appui de cette prétention : d'après le droit public de l'union américaine, seul le pouvoir central avait la faculté de posséder une force armée et de délivrer ou d'autoriser la délivrance de lettres de marque ; d'après le droit des gens, les lettres de marque devaient, pour être valables, émaner d'un gouvernement souverain et régulier, qualités dont les Confédérés étaient privés (2).

La thèse américaine était insoutenable. L'armement en course est un moyen de guerre accessible à tout belligérant qu'il soit ou non un gouvernement souverain et régulier. Or les Confédérés étaient des belligérants et ils n'ont pas tardé à être reconnus comme tels par les pays neutres, qui, dès lors, n'ont pas songé à contester la régularité de leurs lettres de marque.

Il en aurait été autrement si les Etats-Unis avaient adhéré à la Déclaration de Paris du 16 avril 1856 portant abolition de la course. On eût vainement soutenu qu'applicable entre deux Etats signataires ou adhérents, la Déclaration de Paris n'aurait pas été obligatoire pour les Confédérés, sans leur propre adhésion : née avant leur sécession, pour l'ensemble de l'Union, l'obligation aurait pesé sur eux comme sur les Etats du Nord, d'autant mieux que s'ils étaient des belligérants, ils ne formaient pas un nouvel Etat.

Mais les Etats-Unis étaient précisément parmi les rares pays qui n'avaient pas adhéré à la Déclaration de Paris (3). Aussi, n'ayant pas pour eux-mêmes, à cause de leur supériorité navale, besoin d'armer en course, songèrent-ils à priver leurs adversaires de ce droit, en adhérant tardivement à la Déclaration de Paris. Ils offrirent aux autres gouvernements de signer un traité consacrant leur adhésion. La Grande-Bretagne

---

(1) V. ci-dessus, p. 716.

(2) Comp. Ch. Calvo, *Examen des trois règles de droit international proposées par le traité de Washington*, dans la *Revue de dr. internat. et de législ. comp.*, 1874, p. 454.

(3) L'Espagne et le Mexique se trouvaient alors dans le même cas. Mais, au cours de la deuxième Conférence de la Paix, ils déclarèrent souscrire à l'abolition de la course (V. *Revue gén. de dr. internat. publ.*, 1908, doc., p. 4, et 1909, doc., p. 31).

et la France répondirent avec raison que l'adhésion proposée ne pouvait pas modifier les positions prises à la suite des évènements de la guerre : les sudistes, reconnus comme belligérants, avaient le droit d'armer en course ; le gouvernement fédéral ne pouvait pas leur imposer les effets de la Déclaration de Paris. Le but poursuivi étant manqué, l'offre d'adhésion ne fut pas maintenue.

Résolue définitivement en faveur des Confédérés, la question n'offrit pas grand intérêt pratique, parce qu'ils avaient à leur disposition peu de navires de commerce pour en faire des corsaires. Ils ne renoncèrent pas néanmoins à la guerre de course. Ils la firent au contraire avec acharnement, infligeant aux Etats-Unis des pertes immenses. Mais, contrairement à ce qu'on pense généralement, ce ne fut pas au moyen de corsaires, mais par des croiseurs légers, dont l'*Alabama* fut le plus actif, qu'ils avaient réussi à se procurer en Angleterre.

Il est vrai que la marine marchande des neutres aurait pu leur fournir des corsaires. Les lettres de marque du gouvernement confédéré étaient offertes à tout le monde, aux neutres comme à ses ressortissants. Aucune règle du droit des gens n'interdisait aux neutres d'accepter valablement les lettres de marque d'un belligérant. Plus d'une fois sans doute des belligérants avaient déclaré ne pas tolérer que les neutres prissent des lettres de marque de leurs adversaires. Les Etats-Unis avaient agi ainsi en 1847, lors de leur guerre contre le Mexique. Mais il ne dépend pas d'un belligérant d'imposer des règles nouvelles à son ennemi et encore moins aux neutres.

2. *Transformation des navires de commerce en bâtiments de guerre.* — L'abolition de la course a fait naître la question de savoir si les belligérants pouvaient, malgré la Déclaration de Paris, avoir, à côté de leur marine de guerre régulière, une marine de guerre auxiliaire. La pratique des flottes volontaires l'a résolue par l'affirmative. Depuis 1870, il a été reconnu licite d'incorporer, dans les flottes de combat, des navires de la marine marchande, en les assimilant, sous le rapport de la discipline et de la responsabilité de l'Etat, aux navires de guerre. Ce droit a été définitivement consacré par l'une des Conventions élaborées en 1907 à La Haye, qui a défini les conditions dans lesquelles cette opération doit être effectuée.

La guerre russo-japonaise de 1904-1905 a fait surgir une autre difficulté. On s'est demandé si la transformation des navires de commerce en bâtiments de guerre peut avoir lieu en dehors des eaux de leur nation. Il est certain qu'elle ne le peut dans un port neutre. On a soutenu qu'elle n'est pas davantage possible dans la haute mer : étant un acte de souve-

raineté, elle ne saurait s'accomplir là où nulle souveraineté ne s'exerce, d'autant plus que si elle y avait lieu, elle laisserait les neutres dans l'ignorance du changement survenu à l'endroit d'un navire ayant quitté son dernier port de départ sous pavillon marchand. Ces raisons n'ont pas paru décisives. A la Conférence de La Haye, l'accord n'a pu se faire. Formellement réservée dans la convention de 1907, la question a fait l'objet d'un nouvel examen à la Conférence navale de Londres (1908-1909) où, encore qu'on ait reconnu, en principe, la possibilité de la transformation en haute mer, on n'a pu s'entendre sur les restrictions dont cette faculté doit être accompagnée pour offrir de solides garanties contre les surprises et les pièges tendus aux neutres (1).

Dans ce débat, on a parfois cherché à tirer argument de la pratique suivie au cours de la guerre de sécession, où la légalité des transformations ou des commissionnements hors des ports nationaux aurait été admise pour les Confédérés dont les ports étaient bloqués. En fait, la plupart de leurs croiseurs, construits à leur intention en Angleterre ou achetés par eux dans le commerce, avaient reçu leur commission de guerre soit dans des eaux neutres, comme le *Georgia* et le *Shenandoah* (2), soit en pleine mer, comme l'*Alabama* (3). Il est vrai aussi que la régularité de ces transformations n'a jamais été contestée.

Mais le précédent est sans valeur. On n'avait aucun intérêt à soutenir l'irrégularité de ces commissionnements, parce que les Confédérés avaient le droit de délivrer des lettres de marque. Dès lors, si leurs croiseurs n'avaient pas été reconnus comme des navires de guerre, ils auraient dû l'être comme corsaires.

3. *Contrebande par analogie.* — En revanche, la guerre de sécession a fourni un précédent décisif en matière de services de transports interdits aux neutres (*unneutral service*) ou de contrebande par analogie. Le 7 novembre 1861, le commandant du croiseur fédéral *San Jacinto*, capitaine Wilkes, visitant en mer, entre La Havane et Saint-Thomas, le paquebot anglais le *Trent*, s'empara de force des agents diplomatiques des Confédérés, Mason et Slidell, se rendant respectivement en France et en Angleterre, et les envoya à New-York, laissant le navire continuer sa route (4). Le gouvernement britannique s'empressa de protester contre un acte qui portait arbitrairement atteinte à la liberté commerciale des

(1) N. Politis, *La déclaration de Londres de 1909 sur divers points de droit maritime*, dans le *Journal du droit international privé*, 1909, p. 904-907.

(2) V. ci-dessus, p. 733-4 et 739.

(3) V. ci-dessus, p. 732.

(4) V. ci-dessus, p. 718.

neutres avec les belligérants. Il exigea, avec des excuses, le relâchement immédiat des diplomates arrêtés. Une démarche analogue fut faite par le gouvernement français. D'autres gouvernements neutres s'associèrent aux protestations de l'Angleterre et de la France. Tout en cherchant à se justifier, le gouvernement des Etats-Unis dut céder : l'arrestation lui paraissait conforme au droit des gens ; cependant comme le paquebot anglais avait été laissé libre, les tribunaux des prises ne pouvaient pas en apprécier la validité ; dans ces conditions, il consentait à remettre en liberté les diplomates sudistes. En acceptant la décision, le gouvernement britannique ne manqua pas de réfuter les arguments de la note américaine.

L'incident n'eut pas d'autre suite. Il a été sévèrement jugé même aux Etats-Unis. On en a unanimement conclu que les diplomates d'un belligérant accrédités auprès d'un gouvernement neutre ne sauraient être arrêtés sur un navire neutre, non seulement lorsque, comme dans l'espèce du *Trent*, ce navire va d'un port neutre à un autre port neutre, mais encore lorsqu'il se rend d'un port neutre à un port ennemi. La liberté des relations diplomatiques entre neutres et belligérants impose que les agents employés à ce service soient respectés sous pavillon neutre (1).

Cette règle est demeurée depuis lors incontestée. Après l'avoir en 1896 consacrée sans discussion dans son règlement sur la contrebande de guerre (2), l'Institut de droit international a jugé inutile de s'en occuper dans ses travaux ultérieurs sur la neutralité (3) et son exemple a été imité par la Conférence navale de Londres. La déclaration du 26 février 1909 se borne à la sous-entendre en n'admettant l'assistance hostile (art. 45) que dans le cas de transport de passagers individuels incorporés dans la force armée de l'ennemi opéré par un navire neutre voyageant spécialement à cet effet, c'est-à-dire en dehors d'un service normal (4).

4. *Reconnaissance de belligérance.* — Lorsqu'une lutte éclate entre deux parties d'une nation, il peut arriver qu'en se prolongeant, elle dépasse les proportions d'un conflit domestique pour avoir des répercussions internationales. Elle sera alors assimilée à la guerre : les deux pouvoirs aux prises seront considérés l'un vis-à-vis de l'autre et tous deux

(1) V. les documents et les autorités cités ci-dessus, p. 718, note 3, et Fauchille, *Traité de droit international public*, t. II, n° 1587, p. 878.

(2) *Annuaire de l'Institut*, t. XV, p. 205 et suiv. ; *Revue gén. de dr. intern. publ.*, 1896, p. 657.

(3) *Annuaire de l'Institut*, t. XXI, p. 113, note sur l'art. 47 de l'avant-projet de règlement concernant les lois et coutumes de la neutralité.

(4) N. Politis, *op. cit.*, dans le *Journal du droit international privé*, 1910, p. 36.

vis-à-vis des tiers comme des belligérants ; les lois de la guerre et de la neutralité y deviendront applicables.

Ce passage du conflit du domaine interne au domaine international est le plus souvent marqué par l'attitude des tiers qui, pour protéger leurs intérêts, procèdent à la reconnaissance du parti insurrectionnel en qualité de belligérant.

L'appréciation de pareil droit soulève des questions nombreuses et complexes. On peut se demander 1° si la reconnaissance de belligérance s'applique à toute insurrection quels qu'en soient le but et la forme (1) ; 2° si elle est facultative ou obligatoire (2) ; 3° si elle se conçoit séparée de celle de nouvel Etat (3) ; 4° si elle peut avoir lieu de manière implicite (4) ; 5° si elle est discrétionnaire ou soumise à des conditions ; 6° enfin si elle est nécessairement générale ou si elle peut n'être que partielle.

C'est sous ces deux derniers aspects qu'elle se présentait ici. Elle n'était pas nouvelle. Connue des anciens auteurs, elle s'était posée dans la pratique, depuis la guerre de l'indépendance américaine, avec une fréquence croissante, à l'occasion des multiples insurrections qui, en Europe et en Amérique latine, ont abouti à l'établissement de tant de nouveaux Etats. Jamais cependant elle n'avait jusque-là donné lieu à des discussions aussi passionnées, ni fait l'objet d'un examen scientifique aussi approfondi.

L'exposé des origines du litige (5) a montré dans quelles circonstances l'Angleterre a été amenée à reconnaître les sudistes comme belligérants : né à la fin de 1860, le conflit entre les deux parties de l'Union américaine avait rapidement pris une extension et une ampleur inattendues ; au début de 1861, les Etats sécessionnistes formaient une Confédération et se donnaient un président, ils organisaient d'importantes forces armées et leurs hostilités débutaient par un éclatant succès : la prise, le 13 avril, du fort Sumter ; quatre jours plus tard, répondant à la mobilisation de l'armée fédérale, le président Jefferson Davis décidait de délivrer des lettres de marque ; à quoi, le président Lincoln répliquait, le surlendemain, en proclamant le blocus de tous les ports au pouvoir des insurgés. Moins de quatre semaines après, la Grande-Bretagne publiait, le 13 mai, sa déclaration de neutralité, reconnaissant ainsi les sudistes comme belli-

(1) V. ci-dessus, p. 397-400, la note doctrinale.

(2) V. ci-dessus, p. 215 et s., la note doctrinale de M. Albéric Rolin.

(3) V. Kleen, *Les lois de la neutralité*, t. I, p. 164, et ci-dessus, p. 216.

(4) Comp. la pratique des Etats-Unis lors du soulèvement des anciennes colonies espagnoles de l'Amérique du Sud, dans ce *Recueil*, t. I, p. 439, note 2, et dans Moore, *Digest of international law*, t. I, p. 170-175.

(5) V. ci-dessus, p. 715 et suiv.

gérants. Son exemple était bientôt imité par la France (10 juin), l'Espagne (17 juin) et successivement par les Pays-Bas, le Brésil et d'autres pays maritimes.

La promptitude des premières reconnaissances déplut aux Etats-Unis à cause de l'aide morale et, indirectement, matérielle qu'elle apportait à leurs adversaires. Ils crurent devoir s'en plaindre à Londres et à Paris : la reconnaissance d'une belligérance navale au profit d'insurgés qui n'avaient ni ports libres, ni navires de guerre, ni cours des prises leur paraissait contraire à la fois à leur dignité et au droit des gens ; ils estimaient avoir le droit de réclamer, dans les ports anglais et français, la libre entrée de leurs vaisseaux de guerre et l'exclusion de ceux de leurs adversaires (1).

Mais tandis que, vis-à-vis de la France, le grief est bientôt effacé par l'impartiale observation des devoirs de la neutralité (2), vis-à-vis de l'Angleterre, il persiste, envenimant les rapports des deux pays, à cause des facilités offertes aux confédérés. La blessure faite à l'amour-propre américain demeure béante. Loin de la fermer, le temps voire la victoire ne font que l'élargir.

Lorsque, la guerre finie, les négociations s'engagent en vue d'un règlement du conflit, pour établir la responsabilité encourue par la Grande-Bretagne, les Etats-Unis invoquent, en tout premier lieu, la reconnaissance des insurgés comme belligérants en haute mer avant qu'ils n'aient eu un seul navire. Ils la représentent comme « un acte de précipitation sans précédent » qui a eu pour effet de créer les sudistes belligérants après leur reconnaissance, au lieu de constater purement et simplment le fait accompli (3). Le gouvernement britannique répond en montrant qu'au printemps de 1861, les insurgés, organisés en Etat, se trouvaient en état de guerre avec les Etats-Unis et que la proclamation de sa neutralité, commandée par les événements, était autant dans leur intérêt que dans celui des confédérés (4).

Le vieux grief n'en reste pas moins à la base de toutes les discussions ultérieures. Les Etats-Unis ne cessent de l'invoquer. La Grande-Bretagne ne tolère pas qu'on en aborde l'examen (5). C'est la raison qui détermine son refus d'amender la convention Clarendon-Johnson du 14 janvier

(1) Instructions de M. Seward aux ministres des Etats-Unis à Londres et à Paris (Moore, *op. cit.*, t. I, p. 185-186).

(2) Dépêche de M. Seward à M. Dayton, 24 avril 1863 (Moore, *op. cit.*, t. I, p. 186).

(3) V. ci-dessus, p. 752.

(4) V. ci-dessus, p. 753.

(5) V. ci-dessus, p. 762.

1869 (1), rejetée par le Sénat des Etats-Unis, parce que, en ne donnant sur ce point aucune satisfaction à la nation américaine, elle laissait à son cœur « le ressentiment d'une grande injustice » : « l'Angleterre avait fait un affront aux Etats-Unis en reconnaissant les confédérés comme belligérants avant qu'ils eussent une marine ; la reconnaissance ne saurait être que l'enregistrement d'un fait ; or c'est méconnaître un fait que de considérer des rebelles qui n'ont pas de vaisseaux comme des belligérants sur mer » (2).

Jusqu'au dernier moment, les deux thèses se heurtent : le 9 janvier 1871, sir John Rose déclarait à M. Fish que le Parlement britannique n'admettrait jamais « un traité dans lequel serait posée la question de l'impartialité de l'Angleterre », c'est-à-dire où la validité de la reconnaissance des insurgés serait soumise à arbitrage (3). Finalement les Etats-Unis se contentent d'un mot de regret que le gouvernement britannique consent à exprimer, mais en le motivant, non par le fait de la reconnaissance de belligérance, mais par celui de « l'évasion des ports britanniques de l'*Alabama* et d'autres navires » ainsi que par celui de leurs déprédations (4).

Parallèlement aux négociations qui — sans la résoudre — la laissent tomber dans l'oubli de la réconciliation, la question faisait, dans la doctrine, l'objet de nombreuses études (5). Elle n'a cessé depuis lors d'occuper les auteurs de droit international (6).

Elle porte sur le point de savoir si, en reconnaissant, le 13 mai 1861, les confédérés comme belligérants, la Grande-Bretagne avait outrepassé son droit vis-à-vis des Etats-Unis.

Qu'il y ait des cas où la reconnaissance de belligérance soit parfaite-

---

(1) V. ci-dessus, p. 766.

(2) Déclarations du sénateur Sumner, v. ci-dessus, p. 767.

(3) V. ci-dessus, p. 769.

(4) Art. 1er du traité de Washington, v. ci-dessus, p. 777.

(5) V. parmi les plus importantes, P. Esperson. *La questione anglo-americana dell' Alabama dopo il discorso del senatore Sumner al Senato di Washington*, dans la *Rivista marittima*, 1er novembre 1869, p. 1465-1498 ; G. Rolin-Jacquemyns. dans la *Revue de dr. intern. et de législ. comp.*, 1869, p. 455 ; 1870, p. 143 et suiv. ; 1871, p. 113 et suiv. ; Bluntschli, *Opinion impartiale sur la question de l'Alabama*, dans la même *Revue*, 1870, pp. 452 et suiv. ; Montague Bernard, *A historical account of the neutrality of Great Britain during the american civil war*, Londres, 1870.

(6) En dehors des études indiquées ci-dessus, la question comporte une riche bibliographie dont on trouve les principaux éléments dans Bonfils-Fauchille, *Manuel de dr. intern. publ.*, n° 202, et dans Féraud-Giraud, *De la question de la reconnaissance de belligérance dans les guerres maritimes*, dans la *Revue gén. de dr. intern. publ.*, 1896, p. 277 et suiv.

ment légitime nul ne le conteste. Toute la question est de déterminer ces cas ou autrement de fixer les conditions auxquelles est subordonnée sa légitimité.

Il est évident qu'au début d'une lutte intestine, les puissances tierces se trouvent en présence d'un seul pouvoir dont le respect leur impose de tenir le conflit pour une affaire intérieure à laquelle elles n'ont pas à s'immiscer ; elles ne peuvent avoir aucune relation avec les insurgés ; elles doivent les laisser à l'entière discrétion du gouvernement légal, qui, responsable du maintien de l'ordre chez lui, doit avoir la liberté de réprimer l'insurrection. Mais la rigoureuse application du devoir de non-intervention peut conduire à des conséquences inadmissibles : elle risque d'aboutir à la violation des sentiments d'humanité ou à la lésion des intérêts mêmes des tiers. Il en sera ainsi si le gouvernement légal refuse aux insurgés le bénéfice des règles observées même à l'égard des ennemis dans une guerre régulière et surtout s'il se montre incapable de rétablir l'ordre troublé par l'insurrection : sur les territoires tombés au pouvoir des rebelles, les tiers seraient mis dans l'impossibilité de faire respecter les droits et intérêts de leurs sujets, car ils ne pourraient s'adresser ni au gouvernement révolutionnaire, inexistant à leurs yeux, ni au gouvernement légal, réduit à l'impuissance (1).

Dans ces hypothèses, l'intérêt général conduira à traiter l'insurrection comme une guerre internationale. L'extension et la durée de la lutte auront rompu le cadre de la justice répressive où elle se trouvait jusque-là enfermée et, du droit pénal interne, l'on passera au droit public international. Aussi bien le parti insurrectionnel apparaîtra alors en fait comme une force nationale ennemie, offrant l'aptitude de constituer un nouvel Etat. De là la possibilité juridique de le considérer comme un véritable belligérant (2).

La reconnaissance de belligérance cesse alors d'être un acte d'intervention dans les affaires d'autrui pour devenir un acte de défense des intérêts de tous et de chacun.

Il en résulte que, pour être légitime, elle doit être imposée par la force des choses. C'est le produit de la nécessité dont l'existence sera attestée par la réunion d'un certain nombre de conditions qu'on peut ainsi résumer:

Il faut d'abord que la lutte se poursuive depuis assez longtemps afin qu'il soit établi que les forces insurrectionnelles tiennent bien en échec celles du gouvernement légal.

---

(1) Comp. Montague Bernard, *op. cit.* ; F. de Martens, *Traité de droit international*, trad. Léo, t. I, p. 373 et suiv. ; Féraud-Giraud, *op.* et *loc. cit.*, p. 284-285.

(2) Bluntschli, *op. et loc. cit.*, p. 455-456.

Il faut ensuite que les insurgés aient réussi à organiser sur une partie du territoire un gouvernement assez fort pour y assumer l'exercice exclusif du pouvoir politique.

Il faut enfin qu'ils se montrent capables de se comporter comme de véritables belligérants, respectueux des lois de la guerre.

C'est ce que M. Stourm indiquait, le 12 février 1864, à la tribune du Sénat français, en disant que « la reconnaissance est possible lorsque la portion du peuple révolté a réuni les éléments de force et de résistance de nature à constituer un état de guerre régulier, sous la direction d'un gouvernement de fait exerçant les droits apparents de la souveraineté » (1).

Proposée déjà, en 1863, dans les instructions du docteur Lieber pour les armées en campagne des Etats-Unis (2), consacrée en 1900 par l'Institut de droit international (3), cette doctrine est aujourd'hui universellement acceptée.

Elle recevait application au moment où les confédérés faisaient l'objet de la reconnaissance anglaise. Toutes les conditions indiquées s'y trouvaient réunies. Il y avait incontestablement un gouvernement fortement établi sur un vaste territoire, luttant efficacement, avec des forces importantes, contre le gouvernement légal, qui, en proclamant le blocus des ports de ses adversaires, avait lui-même reconnu que la lutte était une véritable guerre. Jointe aux autres éléments de l'affaire, cette circonstance était absolument décisive (4).

On a essayé d'en contester la valeur en disant que ce n'était pas un blocus de guerre, mais un blocus pacifique : « peu importe, s'écriait le sénateur Sumner (5), que le président Lincoln ait proclamé le blocus des ports rebelles au lieu d'en prononcer simplement la fermeture ; c'est une question de mots ; même en s'arrêtant à l'expression blocus, la mesure pouvait ne pas être une mesure de guerre, ce pouvait être un blocus pacifique ». Ce raisonnement ne tient compte du texte ni des effets de la proclamation. Le blocus avait été établi « conformément aux lois des Etats-Unis et au droit des gens ». Il avait été aussitôt appliqué aux étrangers

---

(1) Féraud-Giraud, *op. et loc. cit.*, p. 283.

(2) Les art. 149-151 de ces intructions définissaient ce qu'on doit considérer comme une insurrection, une guerre civile ou une rébellion.

(3) Règlement concernant les droits et devoirs des puissances étrangères au cas de mouvement insurrectionnel envers les gouvernements établis et reconnnus, qui sont aux prises avec l'insurrection (*Annuaire de l'Institut*, t. XVIII, p. 229).

(4) Après en avoir douté, G. Rolin-Jacquemyns finit par admettre la légitimité de la reconnaissance anglaise, en étudiant de plus près la proclamation du blocus (v. *Revue de dr. internat. et de législ. comp.*, 1870, p. 144-145 et 1871, p. 122.

(5) V. ci-dessus, p. 767.

comme aux nationaux : des navires anglais, notamment, avaient été capturés. C'était donc une mesure de guerre. La Cour suprême des Etats-Unis le reconnut elle-même. Appelée à statuer sur la régularité de la saisie des navires anglais, elle décida que « la proclamation de blocus est la preuve officielle et certaine qu'il y avait un état de guerre qui demandait et autorisait le recours à une mesure comme celle dont il est question dans l'espèce » (1). On a pu dès lors dire que si le gouvernement britannique se trompait en pensant que la guerre avait commencé avec la proclamation du blocus, il partageait son erreur avec la plus haute juridiction des Etats-Unis (2).

La seule objection faite contre la légitimité de la reconnaissance britannique a été qu'elle était intervenue au moment où les confédérés n'avaient pas de marine. On la trouve constamment formulée dans la discussion diplomatique. Le sénateur Sumner acceptait bien que les insurgés pussent avoir la belligérance sur terre, mais il trouvait monstrueux qu'ils l'eussent sur mer, alors qu'ils n'avaient pas de vaisseaux : « La belligérance ne peut s'étendre à l'Océan quand elle n'existe que sur la terre. Depuis que Dieu donna à l'élément aride le nom de Terre et qu'il appela Mer les eaux assemblées, les deux éléments sont demeurés séparés et le pouvoir de l'un n'implique pas nécessairement le pouvoir de l'autre (3).

Traduites en droit, ces affirmations signifiaient que la belligérance n'est pas une situation indivisible, mais un état de chose complexe, susceptible de plus ou de moins, comportant des nuances infinies que la reconnaissance — simple consécration des faits — doit, à son tour, refléter. Esquissée dès 1865 dans la correspondance diplomatique (4), accueillie parfois dans la doctrine (5), cette théorie est inadmissible. On est belligérant ou

---

(1) Moore, *op. cit.*, p. 190.

(2) Woolsey, *International law*, append. III, note 19.

(3) V. ci-dessus, p. 767.

(4) Invoquant les précédents de la guerre de l'indépendance américaine, le ministre des Etats-Unis soutenait que la reconnaissance de belligérance n'avait pas été faite alors de manière générale et à toutes fins, mais seulement de manière partielle, épousant les faits accomplis (Moore, *op. cit.*, t. I, p. 189).

(5) Elle avait momentanément séduit G. Rolin-Jacquemyns (*op.* et *loc. cit.*, 1870, p. 145) : il faut savoir, écrivait-il, jusqu'à quel point les confédérés étaient des belligérants ; la belligérance comporte des phases diverses dans chacune desquelles le devoir des puissances étrangères est de se borner à accepter le fait accompli et notamment à ne pas transporter idéalement sur mer ce qui ne se passe que sur terre. A son tour, Féraud-Giraud (*op.* et *loc. cit.*, p. 287) a soutenu que la reconnaissance « peut n'être que partielle, c'est-à-dire ne comporter que certains faits qui doivent en être la conséquence, au lieu d'entraîner toutes les conséquences sans exception de cette reconnaissance ».

on ne l'est pas. On ne peut pas l'être à moitié. La distinction entre la guerre sur terre et la guerre sur mer est artificielle. Elle ne repose sur aucun fondement juridique. L'Etat qui fait appel aux armes, pour amener son adversaire à composition, ne connaît, dans le choix des moyens de contrainte, d'autres limites que celles que lui impose le droit. Il est libre de poursuivre les hostilités sur mer comme sur terre, s'il en a la possibilité. Peu importe qu'il n'ait pas eu au début des navires de combat, s'il réussit par la suite à s'en procurer. Or le parti insurrectionnel, qui réunit les conditions nécessaires pour être reconnu comme belligérant, se comporte et est traité en fait comme s'il formait un Etat. Au point de vue de la guerre, où il est engagé, il n'y a juridiquement aucune différence entre lui et un véritable Etat.

Le fait qu'il est dépourvu de marine de guerre peut — la pratique le montre (1) — constituer un obstacle à sa reconnaissance comme belligérant lorsque, joint à d'autres circonstances, il prouve que les conditions voulues pour sa légitimité n'existent pas. Il n'en est pas un s'il est isolé. La pratique le montre encore, spécialement celle des Etats-Unis qui, lors de la première insurrection du Mexique (1810-1815), ne lui refusèrent pas la reconnaissance comme belligérant bien qu'il n'eût pas de marine (2).

Si les confédérés ont pu, une fois reconnus comme belligérants, se procurer les navires de guerre qui leur manquaient, leur succès a été dû moins à cette reconnaissance qu'à la complaisance britannique. Il n'en est pas moins vrai que la reconnaissance de belligérance leur a été très profitable. Mais cela ne suffisait pas pour la rendre illicite. D'ailleurs elle avait été tout aussi favorable aux Etats-Unis : elle leur a permis d'exercer le droit de visite sur les navires anglais dans la haute mer ; elle les avait déchargés vis-à-vis de la Grande-Bretagne de toute responsabilité à raison des actes des confédérés ; elle leur avait donné le droit d'exiger d'elle l'observation des devoirs de la neutralité.

La reconnaissance britannique était donc parfaitement conforme aux exigences du droit. Elle était peut-être moins irréprochable au point de vue politique.

A cet égard, il ne suffit pas qu'elle soit légitime ; il faut qu'elle soit opportune, c'est-à-dire qu'elle n'intervienne que lorsque la nécessité qui la peut justifier est bien évidente, car, quoiqu'on puisse alléguer, elle sera toujours considérée par le gouvernement légal comme une marque de sympathie donnée à la cause des insurgés.

Il ne semble pas que le gouvernement britannique y ait apporté la

---

(1) Tel est le sens des précédents invoqués en 1865 par M. Adams.

(2) V. ce *Recueil*, t. I, p. 440.

prudence commandée par la gravité des événements. Sa déclaration de neutralité a pu paraître hâtive, parce qu'il n'était pas démontré qu'en la retardant de quelques semaines, comme l'avait fait la France, il eût compromis ses intérêts.

Mais à tout prendre c'était là une question d'appréciation toute subjective. On comprend dès lors fort bien que le gouvernement britannique ait formellement refusé de la soumettre à l'examen des arbitres (1). Car elle excluait, par sa nature même, un jugement objectif.

Si une incorrection politique avait été commise, seul son auteur la pouvait réparer. C'est ce que le gouvernement britannique a fait en exprimant, avec la discrétion réclamée par son amour-propre, le regret qu'il en avait éprouvé.

B. *Questions soumises à l'arbitrage.*

Elles étaient toutes relatives aux devoirs de la neutralité. C'étaient : 1° la fourniture par des neutres de navires de guerre à l'un des belligérants ; 2° l'admission et le séjour des navires de guerre belligérants dans les ports neutres ; 3° la base et 4° l'étendue de la responsabilité encourue de ces chefs par le pays neutre.

Pour le jugement des trois premières, les parties avaient indiqué les règles de droit applicables au litige. Leur examen général est de nature à faciliter l'appréciation de la sentence.

Valeur et destinées ultérieures des Règles de Washington.

En convenant des trois règles dont le tribunal devait faire application, les parties n'étaient pas d'accord sur leur caractère de nouveauté. Leur divergence de vues était attestée par le compromis (art.6) : tandis que, pour les Etats-Unis, ces règles étaient l'expression des principes en vigueur à l'époque où le conflit avait pris naissance, pour la Grande-Bretagne, elles ne faisaient pas encore en ce moment partie du droit international. La question n'avait pas d'intérêt pour les parties, puisqu'aussi bien elles

---

(1) Dans son mémoire (v. ci-dessus, p. 793), le gouvernement britannique était bien entré dans des explications tendant à montrer que la reconnaissance des confédérés comme belligérants n'était ni mal fondée ni trop hâtive. Il ouvrait ainsi la discussion (v. le contre-mémoire américain ci-dessus, p. 804) qu'il avait voulu éviter. Mais ce n'était pas pour en rendre le tribunal juge ; c'était uniquement pour se disculper à ses yeux du reproche qui lui avait été fait d'avoir, dès le début, manqué d'impartialité. Aussi, après avoir provoqué le débat, se refusa-t-il à le continuer (v. ci-dessus, p. 806).

s'engageaient à observer ces règles entre elles même pour l'avenir. Elles en avait, en revanche, un pour le tiers : ces règles n'eussent pas à leur égard force obligatoire si elles ne confirmaient pas le droit existant (1).

La thèse anglaise paraissait être seule en harmonie avec l'obligation assumée par les parties de porter les règles à la connaissance des autres pays maritimes en les invitant à y accéder, ce qui, selon la remarque de sir A. Cockburn, dans son célèbre mémoire, eût été superflu si elles n'éaient pas nouvelles.

Elle avait obtenu plus de crédit après la sentence. L'interprétation donnée par le tribunal de Genève aux règles de Washington avait eu pour effet de refroidir, même aux Etats-Unis (2), l'enthousiasme provoqué tout d'abord par elles, parce qu'elle rendait plus lourde la responsabilité pesant sur les neutres. Elle avait donné lieu à de vives critiques que le gouvernement britannique avait fait officiellement siennes (3). L'opinion générale en Angleterre et dans certains pays tiers (4) estimait que les règles de Washington n'étaient pas seulement nouvelles, elles étaient, après la sentence, inacceptables. On allait même jusqu'à dire qu'elles n'étaient pas viables et qu'elles n'entreraient jamais dans le droit international (5). Et cette hostilité y a longtemps persisté (6).

Ces raisons expliquent pourquoi la communication des règles aux autres puissances maritimes n'eut pas lieu : il aurait fallu, pour la faire, que les signataires du traité de Washington fussent d'accord sur les termes et la portée de leur invitation. Or sur plusieurs points — dont il sera question plus loin — le gouvernement britannique repoussait l'interprétation du tribunal de Genève. Il avait même refusé la proposition faite en dernier lieu par les Etats-Unis de procéder à la communication des règles sans y joindre de commentaire ni recommander aucune interprétation spéciale. Lord Granville fit savoir qu'il était inutile de continuer la discussion (7).

---

(1) La question conserve de l'intérêt pour les Etats qui n'ont pas encore accepté la convention du 18 octobre 1907 dont il est question plus loin.

(2) Lorimer, dans la *Rev. de dr. internat. et de législ. comp.*, 1874, p. 558 ; Lawrence, *ibid.*, p. 570.

(3) V. ci-dessus, p. 896-897.

(4) V. l'opinion du comte de Beust, ambassadeur d'Autriche-Hongrie à Londres, dans la *Revue de dr. internat. et de législ. comp.*, 1875, p. 73 et suiv., et celle de Neumann, *ibid.*, p. 431, Comp. Anzilotti, *Teoria generale della responsibilita internazionale*, 1902, p. 155, en note.

(5) Lawrence, *loc. cit.*, p. 573 ; Lorimer, dans la même *Revue*, 1875, p. 669.

(6) Holland (*Letters to the Times upon war and neutrality*, Londres, 1909, p. 129) exprimait encore, en 1898, le vœu que les règles de Washington fussent annulées.

((7) V. Lawrence, *loc. cit.*, p. 570 et suiv.

Cependant hors d'Angleterre, la majorité de la doctrine reconnaissait alors, comme elle a continué à penser depuis, que les règles de Washington n'avaient aucun caractère de nouveauté. Dès avant 1861, leur substance avait été consacrée par nombre de précédents pratiques ainsi que par la législation de plusieurs pays (1).

Entre ces thèses opposées, une doctrine intermédiaire s'était manifestée : si les règles de Washington n'étaient pas encore l'expression du droit en vigueur, leur principe méritait d'être approuvé ; elles constituaient un précédent de grande valeur pour la formation ultérieure du droit de la neutralité (2).

En fait, il en fut ainsi. La leçon fournie par l'affaire de l'*Alabama* conseillait aux neutres de se montrer désormais très circonspects, car toute complaisance de leur part comportait des risques. La plupart des pays maritimes cherchèrent dès lors à s'en prémunir en adoptant le fond des règles de Washington dans leur législation ou, à l'occasion des guerres subséquentes, dans leurs déclarations de neutralité (3).

Mais tout le monde fut d'accord que leur forme était défectueuse. Une rédaction plus claire et plus précise était hautement désirable. Dès le lendemain de la sentence de Genève, l'Institut de droit international entreprenait l'étude de cet aspect du problème. Il aboutissait, en août 1875, à sa session de La Haye, à l'adoption, sur le rapport de Bluntschli, d'un projet de nouvelle rédaction en sept articles (4).

Les difficultés soulevées au cours de la guerre russo-japonaise de 1904-

---

(1) Pour le développement historique des devoirs de la neutralité, v. Calvo, *Mémoire à l'Institut de droit international*, dans la *Revue de dr. internat. et de législ. comp.*, 1874, p. 488-529 ; Kleen, *op. cit.*, t. I, p. 285 et suiv. ; et ce *Recueil*, t. I., p. 200 et suiv., et spécialement la note doctrinale sur l'affaire du *Jamaica*, *ibid.*, p. 209 et suiv. — Comp. G. Rolin-Jacquemyns, dans la *Rev.* de *dr. internat. et de législ. comp.*, 1874, p. 561 et suiv. ; 1875, p. 73 ; Bluntschli, dans la même *Revue*, 1875, p. 127 et suiv. ; Hersey, *The international law and diplomacy of the russo-japonese war*, New-York, 1906, p. 97 ; Cauchy, *Communication à l'Institut de France*, janvier 1873 ; J. Brown Scott, *The Hague Peace Conferences*, t. I. p. 627 ; et la plupart des auteurs modernes dont les opinions sont analysées dans le mémoire précité de Calvo.

(2) Phillimore, dans la *Revue de dr. internat. et de législ. comp.*, 1874, p. 487 ; Hall, *International law*, p. 614 ; Oppenheim, *International law*, t. II, p. 360 ; Westlake, dans la *Revue de dr. internat. et de législ. comp.*, 1874, p. 602, et *International law*, t. II, p. 198.

(3) Ch. Dupuis, Rapport à l'Institut de droit international sur la neutralité maritime, *Annuaire de l'Institut*, t. XXIII, p. 40.

(4) V. le texte de ces résolutions dans la *Revue de dr. internat. et de législ. comp.*, 1875, p. 282.

1905, spécialement quant à l'utilisation des ports neutres par les navires de guerre belligérants, devaient appeler l'attention des gouvernements sur la nécessité d'arriver à un accord sur les règles applicables. La question fut inscrite au programme de la deuxième Conférence de la Paix. Elargie à la demande du gouvernement britannique, elle fit l'objet de la treizième convention de La Haye du 18 octobre 1907, concernant les droits et devoirs des puissances neutres en cas de guerre maritime, dont les articles 5, 8, 17 à 20 et 25 correspondent aux trois règles de Washington. Ils en consacrent le principe dans une forme meilleure.

Signée et ratifiée par un grand nombre d'Etats (1), ouverte à la libre adhésion des autres, la convention de 1907 a fait définitivement entrer les célèbres règles dans le droit positif des nations.

Les explications qui précèdent permettront de se rendre mieux compte de l'importance des questions soumises aux arbitres, de la manière dont elles ont été résolues et de l'influence ultérieurement exercée par les décisions adoptées.

1. *Fourniture de navires de guerre.*

Les Etats neutres doivent s'abstenir de toute assistance militaire. Ce devoir conduit, quant aux navires de guerre, à l'interdiction de leur fourniture par l'Etat lui-même sous quelque forme que ce soit : construction ou armement dans ses chantiers ; vente ou location de navires quelconques susceptibles d'être utilisés dans les opérations de guerre. Pareille fourniture est interdite qu'elle soit faite directement, par les agents de l'Etat à l'un des belligérants, ou indirectement, par l'intermédiaire de personnes interposées. Etablie depuis fort longtemps, cette règle est formellement consacrée par l'article 6 de la 13e convention de La Haye du 18 octobre 1907. Elle est tellement certaine que, dans la pratique, la cession de navires de guerre même en temps de paix, mais à un moment où l'éventualité d'une guerre est à craindre, n'est faite qu'avec des précautions propres à mettre le gouvernement vendeur, destiné à rester neutre dans le conflit envisagé, à l'abri de toute responsa-

(1) Sur les 44 Etats représentés à la deuxième Conférence de La Haye, 26 avaient de suite signé la convention. La plupart d'entre eux l'avaient ratifiée avant la guerre de 1914. De ce nombre étaient, parmi les grandes puissances navales de l'époque, l'Allemagne, l'Amérique, l'Autriche-Hongrie, la France et la Russie. Quant à la Grande-Bretagne, l'Italie et le Japon, ils n'avaient pas encore signé la convention (V. le tableau des signatures et des ratifications dans la *Revue gén. de dr. internat. publ.*, 1912, doc., p. 3).

bilité internationale (1). Elle n'était pas en jeu dans la présente affaire : la fourniture de navires de guerre n'était pas le fait de l'Etat neutre, mais celui de ses ressortissants.

Longtemps la fourniture de navires de guerre par des particuliers neutres a été considérée comme une entreprise commerciale à laquelle le gouvernement neutre n'avait aucune obligation de s'opposer. Elle était assimilée à la fourniture d'armes, de munitions et, en général, d'articles de contrebande de guerre qui n'engage que ses auteurs : le belligérant lésé doit s'en défendre par ses propres moyens en en empêchant le transport par mer. Mais, peu à peu et par une évolution semblable à celle qui a été suivie pour la formation des autres devoirs de la neutralité, elle a fini par être considérée comme un délit de neutralité : la tolérance du gouvernement neutre a paru coupable et la règle a été reçue qu'il devait, sous certaines conditions, empêcher le départ de ses ports des navires destinés à prendre part à la guerre.

Stipulée à partir du XVIIe siècle dans les traités, elle a passé, vers la fin du siècle suivant, dans les règlements internes, d'abord de manière limitée, pour le cas où le belligérant secouru ne donnait pas caution de « revenir en droiture », c'est-à-dire que les navires fournis s'abstiendraient de tout acte hostile jusqu'à leur arrivée dans ses ports (2), plus tard de manière plus large, pour tous les cas où des navires de guerre étaient fournis aux belligérants dans les ports neutres (3), enfin de manière plus générale, pour tous les navires destinés aux belligérants

---

(1) Lorsqu'au début de 1914, alors qu'un conflit armé paraissait probable entre la Grèce et la Turquie, le gouvernement hellénique acheta aux Etats-Unis deux croiseurs cuirassés, le gouvernement américain ne consentit à leur vente qu'à la condition qu'ils ne seraient pas utilisés au cas où la guerre viendrait à éclater entre la Grèce et la Turquie.

(2) Tel est le sens de l'obligation dans les premiers règlements publiés, à l'occasion de la guerre de l'indépendance américaine, par les Etats maritimes italiens (V. ce *Recueil*, t. I, p. 215, textes et notes 1 à 3). L'Etat neutre n'assume encore aucune responsabilité directe du fait des armements privés entrepris sur son territoire. Son unique devoir est de donner aux victimes des actes des navires ainsi armés libre accès devant ses tribunaux contre les particuliers responsables des dommages éprouvés (V. le mémoire français en réponse aux réclamations du gouvernement anglais pour l'armement en France de corsaires américains, de Martens, *Causes célèbres*, t. III, p. 233). Et s'il veut se mettre absolument à l'abri de toute réclamation diplomatique, il lui suffit d'exiger des corsaires armés dans ses ports la caution de revenir en droiture dans leur pays (V. ce *Recueil*, t. I, p. 216).

(3) Décret américain du 5 juin 1793. Sur l'origine et la portée de ce texte, v. ce *Recueil*, t. I, pp. 33 et suiv.

alors même qu'ils leur auraient été livrés hors du territoire neutre (1) ou qu'ils ne leur seraient parvenus qu'à la suite d'une vente simulée au profit d'un de leurs agents. Tel est le terme de l'évolution aux Etats-Unis dans le *Neutrality act* du 20 avril 1918 (2), qui, pour prévenir la fourniture au moyen de la fraude signalée, exige une caution pour la construction de navires dont la destination est inconnue.

L'exemple des Etats-Unis fut imité par la Grande-Bretagne. Son *Foreing enlistment act* du 3 juillet 1819 (3) reproduisait la substance de la loi américaine, dont le principe a été, en outre, consacré par les déclarations de neutralité de divers pays à l'occasion des guerres de 1854 à 1864 (4) et appliqué dans la pratique (5).

Répondant à des nécessités pratiques, promulguées souvent à la requête de gouvernements étrangers, ces législations avaient été considérées comme traduisant un devoir international créé lentement par l'usage. Il semblait que, désormais, un Etat neutre avait l'obligation de ne pas tolérer sur son territoire l'armement et l'équipement de navires de guerre pour le compte d'un belligérant (6). L'étendue et les conséquences de cette obligation restaient cependant indécises. L'affaire de l'*Alabama* devait permettre de les préciser.

Entre les lois américaine et anglaise, il y avait des différences. L'obligation de l'Etat neutre était, d'après l'une, plus stricte que d'après l'autre. La loi anglaise était moins prévoyante ; elle ne rendait pas, dans les cas suspects, le cautionnement obligatoire ; elle n'étendait pas formellement l'interdiction aux armements inachevés ni aux fournitures faites aux belligérants indirectement ; elle ne donnait pas au gouvernement des pouvoirs suffisants pour réprimer promptement les abus (7).

On pouvait se demander laquelle des deux lois traduisait le plus fidèlement les exigences du droit.

---

(1) Act américain de 1794.

(2) V. ci-dessus, p. 802, note 1, et le texte complet dans Wheaton, *International law*, édit. Boyd, p. 746 et suiv. ; et dans *F. A.*, 1868, t. I, p. 220 et suiv.

(3) V. le texte de cet acte dans *F. A.*, 1868, t. I, p. 216 et suiv.

(4) V. l'analyse de ces documents dans Calvo, *op.* et *loc.*, p. 501 et suiv., et ci-dessus, p. 790.

(5) V. les exemples cités ci-dessus, p. 790.

(6) V. l'analyse des opinions des publicistes donnée par Calvo, *op.* et *loc. cit.*, p. 513 et suiv., et ci-dessus, p. 790.

(7) Sur la comparaison des lois anglaise et américaine, v. ci-dessus, p. 797, 801-802, la discussion engagée par les deux gouvernements devant le tribunal de Genève.

Lorsqu'après les difficultés soulevées par la guerre de sécession, la Grande-Bretagne décida de modifier sa législation, la sévérité de son nouveau *Foreign enlistment act* du 9 août 1870 dépassa, à certains égards, les prévisions de la loi américaine (1). Comme elle, il punissait les armements entrepris sciemment pour le compte d'un belligérant, indépendamment de l'emploi d'intermédiaires pour leur transport direct ou indirect à destination et de l'achèvement hors du territoire neutre des travaux y commencés (2). Comme elle, il autorisait la saisie des navires sur simple soupçon de destination hostile. Mais à côté de l'armement, de l'équipement, de l'envoi, il interdisait, en outre, la simple construction. Aux termes mêmes de l'acte constitutif de la commission chargée de la préparer, cette réforme avait été faite « pour mettre les lois anglaises en pleine conformité avec les obligations internationales de la Grande-Bretagne » (3). Le gouvernement britannique avait donc conscience que sa nouvelle loi était bien l'expression du dernier état du droit international.

Si les Etats-Unis et la Grande-Bretagne différaient d'avis sur le passé, ils étaient désormais d'accord sur la teneur présente et future des devoirs de la neutralité. Leur communauté de vues, attestée par la quasi-similitude de leurs lois, se traduisait en termes de droit international dans la première des trois règles de Washington.

La formule des lois et celle du traité se distinguaient par la différence de leur objectif. Réglant un rapport interne, entre l'Etat et les habitants de son territoire, la première tenait compte, pour le délit de neutralité, de l'intention des particuliers (4) et, pour fixer les pouvoirs de l'autorité publique, de sa connaissance du but hostile de l'opération (5).

---

(1) V. l'analyse de cet act ci-dessus, p. 759 et suiv., et son texte entier dans l'*Annuaire de législation étrangère*, 1872, p. 49 et suiv., et dans les sources citées ci-dessus, p. 761, note I. V. aussi le texte de l'act inséré dans la déclaration de neutralité du 23 avril 1898, à l'occasion de la guerre hispano-américaine (*Revue gén. de dr. internat. publ.*, 1898, doc.. p. 20 et suiv.).

(2) Kleen, *op. cit.*, t. I, p. 301.

(3) V. ci-dessus, p. 787.

(4) Est déclaré coupable quiconque construit, équipe, arme, etc., un navire « avec l'intention qu'il soit employé au service militaire ou naval d'un Etat étranger en guerre avec un Etat ami, ou sachant ou même ayant juste raison de croire que telle est sa destination ».

(5) Le secrétaire d'Etat ou le chef de l'autorité exécutive peut ordonner la saisie provisoire du navire suspect « s'il est convaincu qu'il existe des motifs raisonnables et probables pour croire » qu'il a été construit ou est en construction, etc., contrairement à la loi.

Réglant un rapport international, entre deux gouvernements, la seconde ne pouvait avoir en vue que leur propre conduite, pour obliger l'Etat neutre à prendre des mesures contre les navires suspects lorsqu'il a « juste motif de croire » à leur destination hostile et pour le tenir, dans ce cas, pour responsable si, par négligence, il a omis de prendre les mesures nécessaires.

Ainsi, le délit de neutralité est, dans l'un et l'autre cas, soumis à des conditions différentes.

Pour le délit interne, il faut la réunion d'un élément matériel : le fait de l'opération interdite, et d'un élément moral : l'intention coupable du délinquant.

Pour le délit international, il faut trois conditions : un élément matériel : le même que pour le délit interne ; un élément moral : la connaissance par le gouvernement du but hostile de l'opération ; un élément mixte, matériel et moral : le manque de diligence de la part du gouvernement à empêcher la fourniture de se réaliser.

Devant le tribunal de Genève, comme au cours des négociations diplomatiques, la discussion des faits avait mis hors de doute l'existence, au sujet de chacun des croiseurs confédérés construits ou armés en Angleterre, des deux premiers éléments. Le débat avait porté uniquement sur le troisième et c'est sur lui que le tribunal a basé sa décision. La responsabilité de la Grande-Bretagne, du chef de fourniture illégale de navires, a été admise dans les cas de l'*Alabama* et du *Florida* et elle ne l'a pas été dans ceux du *Shenanawh*, du *Georgia*, du *Thallahassee* et du *Chickamagua*, parce que, dans ceux-là, à la différence de ceux-ci, le tribunal a reconnu qu'elle avait manqué par omission aux devoirs prescrits par la première règle de Washington.

Réservant quant à présent la question de la diligence que l'Etat neutre doit apporter à l'accomplissement de son devoir, pour mettre sa neutralité à couvert, il faut noter que, sur l'étendue de ce devoir, le tribunal n'a fourni — et ne pouvait au demeurant fournir — aucune lumière nouvelle : ayant à appliquer un texte visant la destination hostile des navires incriminés, sur laquelle il n'y avait pas en fait de désaccord entre les parties, il n'a pas eu à rechercher ce qui la caractérise.

La question est donc restée entière. Aussi a-t-elle donné par la suite lieu à de vives controverses. On s'est demandé d'après quel critérium on doit apprécier la culpabilité des fournitures de navires de guerre : est-ce d'après les signes extérieurs du navire, dont la fourniture ne serait dès lors interdite que s'il est manifestement construit en vue de la guerre? est-ce, au contraire, d'après des indices intérieurs, savoir l'intention qui préside à l'opération, ce qui permettrait de frapper même les navires

d'apparence pacifique si le dessein du fournisseur est de les faire parvenir à l'un des belligérants pour des fins hostiles?

La théorie de l'intention, suivie par la jurisprudence des Etats-Unis (1), adoptée par les lois américaine et anglaise (2), a été incontestablement consacrée par la première règle de Washington. Loin de viser uniquement les navires de guerre proprement dits, elle parle de la fourniture de « tout vaisseau » que le gouvernement neutre a « juste motif de croire destiné » à faire la guerre. Ce n'est donc pas la qualité du navire, mais sa destination présumée qui importe.

Les auteurs anglais se sont en général élevés contre cette théorie (3). Ils ont critiqué le traité de Washington de l'avoir adoptée. Rien ne serait, d'après eux, plus difficile que de prouver une intention : obliger le gouvernement neutre à la découvrir, c'est en dernière analyse le rendre responsable des faits qu'il ne peut prévenir, parce qu'il ne peut les prévoir. Pour se mettre sûrement à l'abri des réclamations, il devrait interdire, durant la guerre, toute construction navale, car tout navire, pouvant être converti en instrument de guerre, peut être soupçonné de devoir entrer au service militaire d'un belligérant. Si l'on veut éviter à la fois les incertitudes et les charges trop lourdes de prohibitions trop peu précises ou trop absolues, il est indispensable d'établir une ligne de démarcation nette entre les opérations permises et celles qui ne le sont pas. La seule base de l'obligation du gouvernement neutre doit être le caractère des navires : il doit empêcher le départ des croiseurs ; il peut laisser partir les navires de commerce. Ses experts lui diront, dans chaque cas, s'il est en présence d'un navire de la première ou de la deuxième catégorie. Cette solution n'est pas seulement très pratique. Elle a l'avantage de concilier les intérêts des belligérants et des neutres : les uns seraient assurés que leurs adversaires ne pourraient pas se fournir en pays neutre de navires de combat ; les autres conserveraient, moyennant ce sacrifice, la liberté de leurs chantiers pour les constructions pacifiques (4).

Bien qu'ayant reçu l'approbation de l'Institut de droit internatio-

---

(1) V. les espèces analysées par Westlake, *International law*, t. II, p. 188 et suiv. Comp. Dupuis, *Le droit de la guerre maritime d'après les doctrines anglaises contemporaines*, Paris, 1899, n° 324, p. 446 et suiv.

(2) V. ci-dessus la comparaison des lois américaine et anglaise sur la neutralité.

(3) Lawrence, *Principles of international law*, 1895, n° 262, p. 541 ; Hall, *A Treatise on international law*, 1895, n° 224, 275, p. 635 et s.e; Lorimer, dans la *Revue de dr. internat. et de législ. comp.*, 1874, p. 555.

(4) Lawrence, *op. cit.*, n° 262, p. 549 ; Hall, *op. cit.*, n° 225, p. 640.

nal (1) et de quelques auteurs continentaux (2), cette solution n'a pas triomphé. En consacrant, dans son article 8 — presque dans les mêmes termes au point de vue qui nous occupe (3) — la première règle de Washington, la convention du 18 octobre 1907 a fait, à juste raison, entrer la théorie de l'intention dans le droit positif. On ne saurait, en effet, donner d'autre base juridique au délit de neutralité qu'est la fourniture de navires destinés à faire la guerre ; l'intention est le critérium de la culpabilité (4). Sans doute la preuve de l'intention n'est pas aisée, mais la difficulté est inhérente à tout examen de culpabilité et on ne peut l'éviter. Le système des signes extérieurs des navires offre, d'ailleurs, des inconvénients supérieurs. Il aboutit à l'interdiction de toute construction navale abstraction faite de sa destination, privant ainsi les neutres de la possibilité de faire sortir de leurs ports des navires de guerre à la recherche d'un marché honnête (5). Il laisse toujours libre la fourniture de tous navires de commerce, alors que quelques-uns d'entre eux — comme les paquebots-poste — sont susceptibles d'être facilement transformés en croiseurs auxiliaires, qui, pour être en fait moins redoutables et moins importants que les navires de guerre proprement dits (6), n'en sont pas moins d'utiles instruments pour la poursuite des hostilités. La recherche de la destination hostile s'adapte avec plus de souplesse et partant avec plus de justice aux nécessités des guerres modernes. Elle limite il est vrai davantage la liberté des neutres et aggrave leurs obligations. On y a vu un recul du droit et l'abâtardissement de la guerre qui est ainsi empêchée d'arriver à des résultats complets et définitifs ; un avantage pour les grands Etats toujours armés et une

---

(1) Résolutions de 1875 précitées, art. 2 *in fine :* « L'Etat neutre est tenu de veiller à ce que d'autres personnes ne mettent des *vaisseaux de guerre* à la disposition d'aucun des belligérants... » C'est à tort que Kleen (*op. cit.*, t. I, pp. 334-335) présente l'Institut comme ayant adopté la doctrine de l'intention. En exigeant, dans l'art. 5 de ses résolutions, à côté du fait matériel de l'acte hostile, la preuve, chez le gouvernement neutre, « soit d'une intention hostile (dolus), soit d'une négligence manifeste (culpa) », l'Institut a en vue le degré de surveillance que ce gouvernement doit exercer pour n'être pas rendu responsable de l'acte hostile commis sur son territoire.

(2) Dupuis, *op. cit.*, n° 329, p. 457-458.

(3) La convention parle de « tout navire » au lieu de « tout vaisseau » et de « motifs raisonnables » au lieu de « juste motif » de croire à la destination hostile du navire incriminé.

(4) Smith et Sibley, *International law as interpreted during the russo-japonese war*, 1905, p. 108 ; Kleen, *op. cit.*, t. I, p. 331 et suiv.

(5) Westlake, *op. cit.*, t. I, p. 192.

(6) Dupuis, *op. cit.*, p. 457.

prime offerte à la course aux armements (1). Mais ces objections n'ont pas de fondement : l'augmentation des devoirs de la neutralité est une conséquence du droit de la paix (2) et du changement survenu dans les conditions de la guerre moderne (3) ; le privilège pour les neutres de nourrir la guerre est inadmissible (4) ; les facilités offertes en Angleterre aux confédérés produisirent un véritable scandale (5) ; l'esprit de lucre des constructeurs anglais, s'exerçant, grâce à des influences politiques (6), au détriment des intérêts de leur pays et de la paix du monde, offrit un spectacle de haute immoralité (7).

La question est d'ailleurs moins compliquée qu'elle ne paraît. Car la recherche de la destination hostile s'applique pratiquement au navire incriminé, non dans chacune des phases de sa préparation, mais seulement au moment du départ. La première règle de Washington oblige le gouvernement neutre à empêcher le lancement, l'armement, l'équipement et le départ du navire. La convention de 1907 reproduit les mêmes termes, moins le lancement. En réalité, ce qui caractérise le délit c'est seulement le départ. En dépit des textes, le neutre n'est pas obligé d'empêcher les autres actes. C'est la sortie seule qui peut engager sa responsabilité (8). C'est à ce moment — au plus tard — que doit être faite la recherche de la destination hostile du navire. Les phases antérieures de l'opération importent peu, car aussi bien elles peuvent avoir lieu avant la naissance du devoir de la neutralité, à une époque où la guerre n'avait pas encore commencé. Si la sortie du navire se produit après l'ouverture des hostilités, elle n'en sera pas moins répréhensible (9).

---

(1) Lorimer, *op.* et *loc.*, 1874, p. 542 et suiv. ; Dépêche du Comte de Beust au comte Andrassy, 6 mars 1872, analysée d'après le livre rouge autrichien, par G. Rolin-Jacquemyns, *op.* et *loc. cit.*, 1875, p. 74 et s. Ces idées ont été encore soutenues, sans aucun succès, devant l'Institut de droit international en 1900 par M. Albéric Rolin (*Annuaire de l'Institut*, t. XXIII, p. 81).

(2) G. Rolin-Jacquemyns, *op.* et *loc. cit.*, 1874, p. 567.

(3) Mountagne-Bernard, *op.* et *loc. cit.*, 1874, p. 580.

(4) Bluntschli, *op.* et *loc. cit.*, 1875, p. 127.

(5) G. Rolin-Jacquemyns, *op.* et *loc. cit.*, 1874, p. 562.

(6) V. ci-dessus, p. 730.

(7) Bluntschli, *op.* et *loc. cit.*, 1875, p. 437.

(8) V. les observations de Westlake devant l'Institut de droit international de 1910 (*Annuaire de l'Institut*, t. XXIII, p. 83). Dupuis, *Le droit de la guerre maritime d'après les Conférences de la Haye et de Londres*, 1911, n° 305, p. 509.

(9) Cette solution a été confirmée par les travaux de la deuxième Conférence de La Haye, qui a rejeté la proposition du Brésil « que les vaisseaux de guerre en construction aux chantiers d'un pays neutre puissent être remis avec tout leur armement aux officiers et équipages désignés pour les recevoir, lorsqu'ils auraient

Il s'ensuit que l'obligation du gouvernement neutre d'empêcher la sortie d'un navire suspect s'applique même au cas où ayant été construit — avant ou pendant la guerre — sans commande d'un Etat actuellement belligérant, il lui est vendu par son propriétaire. On a dit parfois que la vente est un acte de commerce qui, à ce titre, demeure libre (1). Mais la construction sur commande est aussi une opération commerciale ; elle est néanmoins interdite. Il n'y a donc aucune raison de distinguer. La majorité de la doctrine, d'accord avec l'Institut de droit international (2) ne fait aucune distinction lorsqu'il s'agit de navires de guerre proprement dits. La même raison a imposé en fait de ne pas distinguer davantage lorsqu'il s'agit de navires de commerce (3) : il suffit que leur destination à des usages belliqueux soit présumée pour que le gouvernement neutre aît l'obligation d'en empêcher le départ.

2. *Admission et séjour des navires de guerre belligérants dans les eaux neutres.*

a. *Admission.*

D'après une règle qui, en dépit de critiques doctrinales en sens

---

été commandés plus de six mois avant la déclaration de guerre » (*Actes et Documents de la Deuxième Conférence internationale de la Paix*, t. I, p. 302 et t. III, p. 468 et 615).

(1) T. Twiss, *Le droit des gens*, t. II, n° 227 ; Hall, *op. cit.*, n° 217 ; Bluntschli, *Droit international codifié*, art. 764.

(2) V. le texte cité au-dessus des résolutions de 1875.

(3) L'interdiction de la vente de navires de guerre ou de commerce est quelquefois mentionnée formellement dans les déclarations de neutralité (V. pour la vente de navires de guerre, la déclaration du Japon de 1898, et, pour celle de navires de commerce, la déclaration de Libéria, dans la *Revue gén. de dr. internat. publ.*, 1898, documents, et les applications pratiques rapportées par Le Fur, *La guerre hispano-américaine*, p. 156, note 2). — La pratique anglaise paraît cependant hésitante. Après avoir, en 1898, assimilé — contre les Etats-Unis — les navires de commerce aux navires de guerre, six ans plus tard, le 26 août 1904, le premier ministre, M. Balfour, après consultation des jurisconsultes de la Couronne, renseignait la Chambre de commerce de Londres que les particuliers neutres peuvent vendre des navires de commerce à un gouvernement belligérant et que ce gouvement peut, s'il le désire, les transformer en navires de guerre. Le sujet britannique qui procéderait, en Angleterre, à pareille vente, serait sans doute passible de l'act de 1870, mais c'est là une question différente, purement interne (Smith et Sibley, *op. cit.*, p. 109-110 ; Takahashi, *International law applied to the russo-japonese war*, p. 485 et suiv.).

divers (1), est demeurée en vigueur (2), les Etats neutres sont libres d'ouvrir ou de fermer leurs ports aux navires de guerre belligérants, à la condition de tenir la même conduite vis-à-vis de chacun des pays en lutte (3) et avec la réserve, imposée par les sentiments d'humanité, de donner asile aux navires en détresse (4).

Le droit international est également fixé dans ce sens que, contrairement à ce qui est admis pour les armées se réfugiant sur son territoire, l'Etat neutre n'est pas tenu de retenir et de désarmer les navires de guerre entrés dans ses ports : ils sont libres, après s'y être reposés, réparés, ravitaillés, d'en sortir et de reprendre les hostilités. Quoiqu'on ait dit pour l'expliquer (5), cette solution ne se justifie guère, surtout lors-

---

(1) On a soutenu que la question de l'asile ne doit pas dépendre de la libre détermination de l'Etat neutre, mais d'une règle de droit qui lui imposerait dans tous les cas, d'après les uns, d'ouvrir (thèse d'Azuni, reprise par M. A. de Lapradelle en 1910 devant l'Institut de droit international, où elle a été critiquée notamment par L. Renault, *Annuaire de l'Institut*, t. XXIII, p. 100 et suiv., et 419) et, d'après les autres, de fermer ses ports aux navires de guerre belligérants (Règlement sur la neutralité proposé en 1907 par l'Institut américain de droit international, art. 15 ; Fauchille, *Traité de droit international public*, 8e édition, t. II, p. 696).

(2) La convention de La Haye du 18 octobre 1907, art. 9, consacre cette règle, d'accord avec une pratique traditionnelle (Fauchille, *op. cit.*, t. II, n° 1463[6], p. 699), les résolutions de l'Institut de droit international (Règlement de 1898 sur le régime légal des navires dans les ports étrangers, art. 42 ; Règlement de 1906 sur la neutralité, art. 6), et l'opinion la plus généralement admise dans la doctrine (Fauchille, *op. cit.*, t. II, n° 1463[2], p. 695 et la nombreuse bibliographie citée, p. 694, note 1).

(3) Kleen, *op. cit.*, t. I, p. 212 ; Perels, *Manuel de droit maritime international*, p. 242 ; N. Politis, *Admission des bâtiments de guerre étrangers dans les eaux et ports du royaume de Belgique*, dans la *Revue gén. de dr. internat. publ.*, 1901, p. 353.

(4) Pillet, *Les lois actuelles de la guerre*, 2e édition., p. 305 ; Perels, *op.* et *loc. cit.* ; N. Politis, *op.* et *loc. cit.*, p. 350 et 352-53. Le règlement précité de l'Institut de droit international de 1898 considère, dans son art. 42, al. 2, comme cas de détresse : 1° la défaite, la maladie ou l'insuffisance d'équipage ; 2° le péril en mer ; 3° le manque de moyens d'existence ou de locomotion (eau, charbon, vivres) ; 4° le besoin de réparations.

(5) V. Dupuis, *La guerre maritime d'après les doctrines anglaises contemporaines*, n° 311, p. 425 et suiv. On invoque souvent la souveraineté de l'Etat neutre, qui ne peut être altérée par le seul fait d'une guerre étrangère (Rapport de L. Renault à la deuxième Conférence de la Paix, *Actes et Documents*, t. I, pp. 297 et suiv.). Mais on ne voit pas pourquoi la souveraineté des ports conduirait à des résultats différents de ceux de la souveraineté sur le territoire. A vrai dire, selon la juste observation de Westlake (*op. cit.*, t. II, p. 328), « ce sont là des reliques du temps passé avant que le droit de la neutralité ait commencé à s'éla-

que l'asile est recherché pour échapper à la poursuite de l'ennemi ou à une perte certaine occasionnée par la défaite (1). Mais si elle n'est plus en harmonie avec la conception de plus en plus rigoureuse de la neutralité, si elle est tombée dans un discrédit annonciateur d'un prochain abandon, elle continue néanmoins d'être universellement admise dans la pratique (2).

On peut se demander si ces règles ne comportent pas une exception à l'égard des navires qui auraient précédemment violé la neutralité du pays à qui ils viennent demander asile. La question est triple :

1° L'État neutre peut-il, par dérogation au principe de l'égalité de traitement, leur fermer ses ports, alors qu'il les laisse ouverts aux navires de l'autre belligérant?

2° Peut-il, après les y avoir admis, les empêcher d'en sortir?

3° Enfin, si pareil droit lui appartient, est-il libre d'en faire ou non usage?

C'est sous ce dernier aspect que la question se posait ici au sujet de l'*Alabama* et du *Florida* qui, construits en Angleterre en violation de sa neutralité, avaient par la suite séjourné à diverses reprises dans ses ports. Il n'était douteux pour personne que le gouvernement britannique aurait pu ne pas les y admettre. Le point en litige était s'il n'avait pas violé son devoir international en les y tolérant et surtout en les laissant libres d'en ressortir pour reprendre la lutte.

La discussion s'engagea devant le tribunal de Genève sur la base de la première règle de Washington et sur le terrain des principes.

La première règle de Washington établissait, dans sa deuxième partie, l'obligation pour le gouvernement neutre d'empêcher « le départ de sa juridiction de tout vaisseau destiné à croiser ou a entrer en guerre quant il a été spécialement adapté, en tout ou en partie, dans cette juridiction,

---

borer ». La seule explication possible est d'ordre pratique : il serait souvent fort difficile et trop coûteux pour l'Etat neutre de désarmer les navires de guerre belligérants (F. Bajer, *Le système scandinave de neutralité*, dans la *Revue d'histoire diplomatique*, 1er avril 1900 ; N. Politis, *op.* et *loc. cit.*, pp. 354-55).

(1) Kleen a préconisé (*op. cit.*, t. II, p. 533), soutenu (*Annuaire de l'Institut de droit international*, t. XVI, p. 69 et 69, note 1) et fait admettre par l'Institut de droit international (Règlement précité de 1898, art. 42, al. 3) que « un navire belligérant se réfugiant dans un port neutre devant la poursuite de l'ennemi, ou après avoir été défait par lui, ou faute d'équipage pour tenir la mer, doit y rester jusqu'à la fin de la guerre » et qu' « il en est de même s'il y transporte des malades ou des blessés et qu'après les avoir débarqués, il soit en état de combattre ». V. aussi la discussion poursuivie devant l'Institut en 1910 (*Annuaire*, t. XXIII, p. 54 et 398).

(2) N. Politis, *op.* et *loc. cit.*, p. 354.

a un usage de guerre ». Les plaideurs s'en prévalaient l'un et l'autre pour étayer respectivement leur thèse.

Pour les Etats-Unis, la première clause de la première règle de Washington visait l'équipement et le départ primitifs ; la deuxième clause étendait l'obligation du gouvernement neutre, de prévenir le départ du navire coupable, au cas de retour dans ses eaux. La preuve en était qu'on n'y avait pas reproduit la condition mise par la première clause à l'obligation du gouvernement neutre d'avoir des « motifs raisonnables » de croire à la destination hostile du navire : tandis que le doute sur cette destination est possible dans l'hypothèse prévue dans la première clause, il ne l'est pas dans celle de la deuxième, où il s'agit d'un navire déjà employé à la guerre (1).

Pour la Grande-Bretagne, tout autre était la signification du texte : la première clause visait, par le lancement, l'armement, l'équipement, la préparation du délit de contrebande, la deuxième, par le départ, sa consommation. L'argument tiré de l'absence dans la fin du texte de la condition des « motifs raisonnables de croire » n'était pas probant, car, du propre aveu de l'avocat américain, il fallait l'y sous-entendre.

Sans doute, à défaut de la lettre du texte, on pouvait, avec le comte Sclopis (2), se prévaloir de son esprit : la première règle de Washington aurait été illusoire si on ne l'eût pas étendue aux départs subséquents ; applicable au départ d'un navire simplement soupçonné de destination hostile, il eût été illogique qu'elle cessât de l'être quand, les probabilités ayant fait place à la certitude, on se serait trouvé en présence des conséquences directes et palpables qu'elle voulait empêcher.

Mais ce n'était pas encore suffisant pour considérer que l'Etat neutre avait l'obligation de prévenir les départs subséquents. C'est donc avec raison que pour la solution du problème, le tribunal ne s'est pas arrêté à l'examen du texte.

Il fallait prouver que pareille obligation était imposée par le droit international. On était ainsi amené à se placer sur le terrain des principes.

Effets des commissions de guerre.

Or, pour contester le droit et, à plus forte raison, l'obligation de l'Etat neutre de saisir, lors d'une visite ultérieure dans ses ports, les navires belligérants qui y avaient été préalablement construits ou armés en violation de sa neutralité, le gouvernement britannique invoquait la transfor-

(1) Discours de M. Evarts, ci-dessus, p. 864.
(2) V. ci-dessus, p. 866.

mation dont ils avaient été dans l'intervalle l'objet comme navires de guerre. La commission de guerre, soutenait-il, a pour effet de purger le vice originel du navire ; se présentant désormais comme vaisseau de guerre, propriété publique d'un Etat, il est couvert par le privilège de l'exterritorialité qui le met à l'abri de toute poursuite. Même en cas de violation actuelle de sa neutralité par un navire de guerre, le souverain du port d'asile, s'il peut employer contre lui la force pour faire respecter ses lois, n'a pas le droit de procéder à sa saisie : il doit se retourner contre le gouvernement dont il relève pour réclamer réparation. A plus forte raison, en est-il de même lorsqu'il s'agit d'une violation antérieure de sa neutralité. Le gouvernement neutre peut sans doute décider de fermer ses ports aux navires coupables, mais il manquerait à la courtoisie internationale, s'il appliquait pareille mesure sans avertissement préalable : faute d'en avoir été informé, le navire de guerre belligérnat, même illégalement construit chez le neutre, a droit de trouver libre asile dans ses ports ; le gouvernement neutre ne peut l'y retenir. Aurait-il d'ailleurs ce droit qu'il ne serait pas obligé de l'exercer, car chacun peut renoncer à son droit (1).

La fragilité de cette thèse est démontrée par les arguments des Etats-Unis et des opinions des arbitres.

Le privilège de l'exterritorialité n'est pas, pour les navires de guerre, un droit absolu. C'est une faveur, une mesure de courtoisie, dictée par des raisons pratiques. Il cesse de valoir en cas d'abus. Cela est particulièrement vrai vis-à-vis des navires de guerre relevant d'un belligérant qui n'est pas reconnu comme Etat, car alors, faute de pouvoir se retourner contre un pouvoir régulier, le gouvernement neutre serait désarmé, s'il n'assurait pas lui-même la défense de ses droits violés. Les navires commissionnés après avoir été illégalement construits chez un neutre n'ont, dans ses ports, aucun droit à l'exterritorialité, car c'est en violation de sa neutralité qu'ils ont pu devenir navires de guerre (2). Ce serait, en effet, comme disait le juge Story dans l'affaire de l'*Exchange* (2), fort étrange qu'un privilège établi dans des vues favorables à la paix pût être interprété comme une autorisation de faire le mal et comme justification de l'infraction des devoirs que la bonne foi et l'amitié imposent à qui cherche asile dans les ports neutres. Si la fermeture de ces ports ne peut, en règle générale, avoir lieu sans avertissement préalable, afin de ne pas surprendre les belligérants de bonne foi, il en est

(1) V. ci-dessus, p. 814, 844, 862-63, 867 et suiv.

(2) V. ci-dessus, p. 863 et suiv.

(3) V. ci-dessus, p. 866.

autrement quand le gouvernement neutre a des raisons plausibles pour s'en dispenser. Il est parfaitement en droit d'agir ainsi à l'égard des navires coupables qui, étant de mauvaise foi, ne sauraient invoquer le devoir de courtoisie. Enfin pouvant leur fermer ses ports et les y retenir une fois entrés, le gouvernement neutre a le devoir de le faire, parce qu'ainsi il empêche ou entrave le succès d'une expédition dont l'origine est due à une violation de sa neutralité (1).

A l'appui de leurs thèses, les Etats-Unis et la Grande-Bretagne se sont respectivement réclamés de la doctrine et de la pratique. A part l'opinion très nette d'Hautefeuille, favorable au désarmement des navires coupables (2), la doctrine n'était pas de grand appui. La question avait, en réalité, peu attiré l'attention des auteurs de droit international.

Quant à la pratique, elle paraissait marquer une tendance conforme aux vues des Etats-Unis, qui n'en ont peut-être pas tiré suffisamment avantage. Ils ont insisté sur certains précédents peu concluants (affaires de l'*Echange* et du *Cassus*). Ils ont omis de se servir d'autres précédents plus caractéristiques, comme celui du *Van der Tann*, dans la guerre du Danemark contre les duchés de Schlewig-Holstein (1845-50) (3) et celui, tout récent alors, du Brésil, durant la guerre de sécession (4).

Le tribunal de Genève a donné pleinement raison aux Etats-Unis. Il a commencé par énoncer, sur le point litigieux, sa doctrine, en formulant les règles suivantes :

1° La commission de guerre n'efface pas les conséquences de la violation de neutralité commise par la construction, l'équipement et l'armement du navire, car « il est inadmissible que la cause finale du délit devienne le motif de l'absolution du délinquant et que, de l'œuvre de fraude accomplie, surgisse le moyen d'innocenter le fraudeur. »

2° Le privilège de l'exterritorialité n'est pas un droit absolu, mais une

---

(1) G. Rolin-Jacquemyns, dans la *Revue de dr. internat. et de législ. comp.*, 1871, p. 134.

(2) V. ci-dessus, p. 865, note 1.

(3) La canonnière holsteinoise *Van der Tann* ayant capturé un navire de commerce danois dans les eaux territoriales de Lubeck, le Sénat de cette ville en prit occasion non seulement pour l'expulser, mais aussi pour fermer les ports de la République aux navires de guerre des deux belligérants, en décidant que, si néanmoins ils y entraient, ils devaient être désarmés et mis en sûreté (Perels, *op. cit.*, p. 243 et suiv. ; N. Politis, *op. et loc. cit.*, p. 354, note 3, et 367, note 1).

(4) Le gouvernement brésilien déclara qu' « aucun belligérant qui aurait violé la neutralité de l'Empire ne pourrait être admis dans ses ports durant les hostilités et que tout autre navire commettant des actes tendant à une violation serait contraint de quitter immédiatement son territoire maritime sans recevoir aucune fourniture (Dupuis, *op. cit.*, n° 336, p. 464, note 2 ; Hall, *op. cit.*, n° 227, p. 648).

mesure de courtoisie et de mutuelle déférence entre les nations ; « il ne saurait, dès lors, être invoqué pour couvrir des actes contraires à la neutralité ».

3° « Le défaut d'un avis préalable ne peut être envisagé comme un manque aux égards commandés par le droit international dans le cas où le navire porte avec lui sa propre condamnation. »

Le tribunal n'a pas indiqué la conclusion imposée par ces principes. Mais elle se dégage nettement de l'application qu'il en a faite aux deux navire incriminés (1) :

L'Etat neutre doit fermer ses ports aux navires qui auraient préalablement violé sa neutralité et si néanmoins, poussés par la nécessité ou déjouant sa surveillance, ils y entrent, il a le devoir de les y retenir jusqu'à la fin de la guerre.

Cette doctrine a été critiquée. La plupart des auteurs anglais et quelques auteurs continentaux l'ont considérée comme contraire aux principes fondamentaux du droit des gens (2). On a même reproché au tribunal d'être allé au-delà des prétentions américaines qui ne visaient que les navires coupables appartenant à un belligérant non reconnu en qualité d'Etat, alors que la sentence a émis une règle générale opposable à tous les belligérants sans distinction.

Ce reproche a exercé une grande influence sur l'opinion anglaise qui, défavorablement impressionnée par la généralité des termes de la sentence, s'est refusée à admettre que l'obligation établie par la première règle de Washington pût aller au-delà du premier départ pour imposer

---

(1) La responsabilité de la Grande-Bretagne a été admise : dans le cas de l'*Alabama*, parce que, « malgré les infractions à la neutralité de la Grande-Bretagne commises par ce navire, il fut encore, à plusieurs reprises, librement admis dans les ports des colonies britanniques, alors qu'il aurait fallu le poursuivre dans tous les ports soumis à la juridiction britannique où il aurait été rencontré » ; et dans le cas du *Florida*, parce que, « malgré la violation de la neutralité de la Grande-Bretagne commise par l'*Oreto*, ce même navire, connu plus tard comme le croiseur confédéré le *Florida*, fut encore à plusieurs reprises admis librement dans les ports des colonies britanniques » et que « le fait de l'entrée du *Florida* dans le port confédéré de Mobile et de son séjour dans ce port pendant quatre mois ne saurait éteindre la responsabilité antérieurement encourue par la Grande-Bretagne ».

(2) Hall, *op. cit.*, n° 227, p. 646 et suiv. ; Phillimore, *op. cit.*, t. III, n° 150, p. 267 ; Dupuis, *op. cit.*, n° 336, p. 464 et suiv. ; Perels, *op. cit.*, p. 245. — Toutefois, Lawrence (*op. cit.*, n° 263, p. 552) accepte la doctrine exposée au texte quant aux navires commissionnés par un belligérant non reconnu comme Etat, en se basant sur l'argument américain indiqué ci-dessus que la saisie de ces navires est pour le gouvernement neutre le seul moyen de protection de ses droits violés.

la saisie ultérieure du vaisseau commissionné, chaque fois qu'il se présente dans les ports du pays dont il a précédemment violé la neutralité.

Ce fut une des raisons qui empêchèrent la Grande-Bretagne de s'entendre avec les Etats-Unis pour communiquer les règles de Washington aux autres puissances maritimes (1).

Mais le reproche n'est pas fondé. Le tribunal s'est montré au contraire très réservé : non seulement il n'a pas poussé la doctrine déduite des principes jusqu'à sa conclusion logique, se bornant à l'appliquer aux espèces litigieuses, mais il s'est abstenu de donner une interprétation officielle des termes de la première règle de Washington. S'il l'avait fait, il aurait été autorisé à consacrer le sens qu'y attachaient les Etats-Unis. Car il semble bien qu'il n'y a pas eu, sur ce point, de désaccord entre les négociateurs du compromis. Les commissaires américains estimaient que les navires coupables auraient dû être arrêtés dans tout port anglais et les commissaires britanniques étaient informés (2) de la disposition de leur gouvernement d'accepter la règle, déjà proposée par ses jurisconsultes lors de la révision de l'act de 1819 (3), que nul vaisseau au service militaire ou naval d'un des belligérants, équipé contrairement à la neutralité d'un Etat neutre, ne serait admis dans un port quelconque de cet Etat et que nul vaisseau ayant reçu sa commission en pleine mer ou dans un port autre que les ports actuellement occupés par le gouvernement auteur de la commission ne serait reconnu comme navire de guerre.

A mesure que le temps a permis d'apprécier la sentence avec moins de passion, on s'est en général rendu compte que l'interprétation qu'implicitement elle avait donné à la première règle de Washington était correcte et que les déductions qu'elle avait faites des principes du droit étaient parfaitement justifiées. Westlake y a insisté avec force afin de mieux dissiper la mauvaise impression de ses compatriotes (4).

La règle admise par le tribunal de Genève est désormais entrée dans le droit positif. Par dérogation au principe de l'égalité de traitement établi dans son art. 9, al. 1er, la convention de La Haye du 18 octobre 1907 autorise (art 9, al. 2) la puissance neutre a « interdire l'accès de ses ports et de ses rades au navire belligérant qui aurait négligé de se conformer aux ordres et prescriptions édictées par elle ou qui aurait violé la neutralité ». Le texte se borne, il est vrai, à donner au neutre la

(1) G. Rolin-Jacquemyns, *op.* et *loc. cit.*, 1874, p. 562.

(2) Dépêche de lord Granville du 9 février 1871, citée par Th. de Woolsey, dans la *Revue de dr. internat. et de législ. comp.*, 1874, p. 560.

(3) V. ci-dessus, p. 760 et 761 (septième conclusion de la commission).

(4) *Op. cit.*, t. II, p. 216.

faculté de fermer ses ports à l'un des belligérants, il ne lui impose pas de le faire. Mais, comme il a été noté plus haut, le neutre dont la neutralité aura été déjà violée au préjudice d'un des belligérants ne saurait se dispenser d'exercer vis-à-vis des navires coupables de l'autre belligérant le droit qui lui appartient de leur fermer ses ports, autrement il aggraverait sa responsabilité en ajoutant à ses torts vis-à-vis du belligérant lésé.

La même raison conduit, de la faculté de fermeture, au devoir de saisie des navires coupables dont l'entrée aurait été tolérée, car ce qui augmenterait le préjudice causé au belligérant lésé, c'est moins leur admission que la possibilité qu'ils trouveraient dans les ports neutres de se ravitailler, de se réparer ou simplement de se reposer pour reprendre ensuite leurs opérations de guerre. Le gouvernement neutre doit faire cesser les conséquences du manquement à son devoir international ; il ne peut s'en dispenser en alléguant que la saisie des navires coupables, devenus vaisseaux de guerre, risque de l'exposer à un conflit avec le gouvernement auquel ils appartiennent. Celui-ci ne saurait, en effet, s'en plaindre, car ou sa bonne foi a été surprise lorsqu'il a donné commission de guerre aux navires coupables et alors le gouvernement neutre en les arrêtant ne fait que redresser l'erreur dont ils ont profité, ou il a été lui-même de mauvaise foi et alors la commission par lui délivrée ne mérite aucun égard (1).

b. *Séjour.*

Libre d'admettre dans ses eaux les navires de guerre belligérants, le pays neutre ne saurait tolérer qu'ils abusent de son hospitalité. L'utilisation de ses ports comporte des limites. Il est des cas où elle est permise et d'autres où elle ne l'est pas. Entre les uns et les autres, la ligne de démarcation a été sans cesse déplacée, élargissant le domaine des prohibitions. De bonne heure, la coutume a interdit les faits de guerre caractérisés. Puis, elle a prohibé les actes dont l'effet est de transformer les eaux neutres en base d'opérations au profit des belligérants. Enfin, depuis la guerre de sécession, elle a marqué la tendance de réduire l'asile au strict nécessaire.

Au moment du conflit anglo-américain, le droit international avait déjà franchi les deux premières étapes. La deuxième règle de Washington le traduisait fidèlement en stipulant que le gouvernement neutre est tenu « de ne pas permettre ou tolérer qu'aucun des belligérants se serve de ses ports ou de ses eaux comme base de ses opérations navales contre

(1) G. Rolin-Jacquemyns, *op.* et *loc. cit.*, 1874, p. 568. Westlake, *op.* et *loc. cit.*

l'autre, ni pour le renouvellement ou l'augmentation de ses approvisionnements militaires et de ses armes ou pour le recrutement d'hommes »

Il en résultait l'interdiction de l'accomplissement ou simplement de la préparation de tout acte de guerre — à quoi se rattachait la célèbre règle des 24 heures (1) — des enrôlements de militaires ou de marins fussent-ils de la nationalité du navire hospitalisé, de l'augmentation ou de l'amélioration de son armement, du renouvellement de ses munitions alors même qu'il n'était dû qu'à l'activité privée.

C'est par application de ces règles que le tribunal de Genève a tenu le gouvernement britannique pour responsable des facilités trouvées par l'*Oreto* à Nassau et par le *Shenandoah* à Melbourne. Confirmées depuis par une pratique constante (2), elles sont entrées dans le droit positif, qui les a même étendues aux eaux territoriales neutres (3).

Il résultait encore de la deuxième règle de Washington qu'en dehors des faits de guerre et des actes ayant un caractère nettement hostile, l'interdiction frappait les actes, en soi licites, qui, par leur répétition et leur fréquence, transformaient le territoire neutre où ils avaient lieu en base d'opérations au profit d'un belligérant.

La notion de la base d'opérations implique la continuité dans l'usage des eaux neutres (4). C'est ainsi qu'à juste titre, elle a été comprise par le tribunal de Genève. Ayant à examiner si les approvisionnements de charbon obtenus par les croiseurs confédérés dans les ports britanniques étaient contraires à la règle interdisant la transformation des ports neutres en base d'opérations au profit d'un belligérant, il a décidé que, pour leur attribuer ce caractère, il fallait un concours « de circonstances particulières, de temps, de personnes, et de lieux » (5). Cela signifiait qu'en soi les fournitures privées de charbon faites à des navires de guerre belligérants dans les eaux neutres n'avaient rien de répréhensible, elles ne le devenaient que dans l'hypothèse où, par suite des circonstances, elles

---

(1) V. N. Politis, *op.* et *loc. cit.*, p. 355, texte et note 2.

(2) V. N. Politis, *op.* et *loc. cit.*, p. 356, texte et notes 2 et 3, et p. 357, texte et note 1.

(3) La treizième convention de La Haye du 18 octobre 1907, qui les consacre (art. 18), les présente comme des interdictions adressées aux belligérants, alors que, dans la deuxième règle de Washington, elles figurent comme des devoirs des neutres. La nuance offre l'avantage de permettre des formules plus larges, comme c'est le cas dans le texte de La Haye ; mais elle est théorique, car, en fait, ce qui est interdit aux belligérants, le neutre a le devoir de l'empêcher, en exerçant la surveillance que comportent les moyens dont il dispose (art. 25).

(4) Dupuis, *Le droit de la guerre maritime d'après les doctrines anglaises contemporaines*, n° 330, p. 458 et suiv.

(5) Septième considérant de la partie générale de la sentence.

avaient pour effet de transformer, en fait, les ports où elles avaient eu lieu en base d'opérations.

L'interprétation ainsi donnée à la deuxième règle de Washington a paru, en Angleterre, trop défectueuse pour être recommandée à l'adoption des autres puissances maritimes (1).

La doctrine qui s'en dégageait devait cependant finir par s'imposer, parce qu'elle avait pour elle la logique. En dépit des efforts faits par les gouvernements britannique et japonais pour élargir la notion de la base d'opérations, afin d'exclure même les actes isolés de ravitaillement, la deuxième Conférence de la Paix s'en est tenue à l'ancienne conception de la continuité de l'usage (2).

Si la notion de la base d'opérations n'a pas changé, les actes isolés en soi licites en principe ont fait l'objet d'une réglementation qui en a limité l'usage. Il en a été ainsi notamment des réparations et des ravitaillements, en combustible et en vivres.

Réparations. — Tandis que l'interdiction des armements de navires de guerre condamne les réparations ayant un caractère d'une augmentation de leur force militaire, la liberté d'asile autorise celles qui sont destinées à metter les navires en état de tenir la mer.

Etablie par l'usage, approuvée par l'Institut de droit international (3). suivie dans les guerres modernes (4), cette distinction a été consacrée

(1) V. G. Rolin-Jacquemyns, *op.* et *loc. cit.*, 1874, p. 562.

(2) Mettant ici, comme dans l'art. 18 cité ci-dessus, en relief le devoir des belligérants au lieu de celui des neutres, la treizième convention de La Haye du 18 octobre 1907 stipule (art. 5) qu' « il est interdit aux belligérants de faire des ports et eaux neutres la base d'opérations navales contre leurs adversaires, notamment d'y installer des stations radio-télégraphiques ou tout appareil destiné à servir comme moyen de communiquer avec des forces belligérantes sur terre ou sur mer ». L'exemple donné dans ce texte suppose la continuité de l'usage. Il n'en était pas de même du second exemple proposé par le gouvernement britannique, mais écarté par la Conférence, celui où des navires de guerre belligérants se font ravitailler dans les eaux neutres par des vaisseaux auxiliaires de leur flotte : il visait aussi bien des faits isolés que les faits répétés (Dupuis, *Le droit de la guerre maritime d'après les Conférences de La Haye et de Londres*, n° 299, p. 500 et suiv.).

(3) Règlement de 1898, art. 42, al. 4 : « Les réparations ne sont permises que dans la mesure nécessaire pour que le bâtiment puisse tenir la mer. »

(4) V. pour la pratique de la guerre hispano-américaine, Le Fur, *op. cit.*, p. 158 ; N. Politis, *op. cit.*, p. 359 ; — pour celle de la guerre russo-japonaise, Gabarit, *Questions de neutralité maritime pendant la guerre russo-japonaise*, p. 170 et suiv. ; Hershey, *op. cit.*, p. 209 et s. ; Takahashi, *op. cit.*, p. 447 et suiv. ; Fauchille, *op cit.*, t. II, n° 1463[17], p. 716 ; — pour celle de la guerre mondiale de 1914-18, J. Brown Scott, *A survey of international relations between United States and Germany*, p. 121 et suiv. ; Fauchille, *op. cit.*, t. II, n° 1463[18]. p. 717-18.

par la convention de La Haye du 18 octobre 1907 (1). Elle tient compte uniquement de la nature des avaries. Quelle qu'en soit l'origine — résultat d'un combat ou accident de mer — elles peuvent être réparées s'il s'agit d'assurer la navigation du navire ; elles ne le peuvent pas s'il s'agit d'accroître sa force militaire. Le navire qui, faute d'avoir, pour ce motif, obtenu les réparations nécessaires, ne peut reprendre la mer, doit être désarmé et interné jusqu'à la fin des hostilités (2).

En dépit de la confirmation reçue lors de la dernière guerre, la règle suivie en matière de réparations ne saurait être considérée comme définitive. Elle apparaît comme un compromis entre deux tendances contraires qui demeurent en lutte. Le devoir d'abstention du neutre conduit logiquement à interdire même les réparations intéressant la navigation, car la navigabilité d'un navire de guerre est — somme toute — un élément de son action militaire. Il doit, semble-t-il, en être ainsi tout au moins dans l'hypothèse où l'avarie est due au fait de l'adversaire qui, ayant réussi à mettre le navire hors d'état de naviguer, se voit frusté du résultat de son activité par la possibilité d'une réparation chez les neutres : les réparations d'avaries même de navigation devraient être interdites lorsqu'elles sont le résultat d'un combat. La proposition en a été déjà faite dans la doctrine (3). Elle a été soumise par le gouvernement britannique à la deuxième Conférence de la Paix, qui l'a repoussée (4). Mais déjà la pratique fournit des indices d'une plus grande limitation : les réparations actuellement autorisées ne le seraient plus que dans la mesure strictement nécessaire pour permettre au navire de gagner le port le plus proche de son pays (5).

Approvisionnements. — Leur fourniture par l'Etat neutre lui-même est absolument interdite. Faite par des particuliers, elle est simplement limitée. Longtemps on a considéré qu'il y avait là un acte de commerce privé qui ne pouvait pas engager la responsabilité du gouvernement neu-

---

(1) Art. 17 : « Dans les ports et rades neutres, les navires de guerre belligérants ne peuvent réparer leurs avaries que dans la mesure indispensable à la sécurité de leur navigation et non pour accroître, d'une manière quelconque, leur force militaire. L'autorité neutre constatera les réparations à effectuer qui devront être exécutées le plus rapidement possible.

(2) Nombre d'internements de ce genre furent décidés au cours des dernières guerres (v. les sources citées ci-dessus).

(3) Dupuis, Rapport à l'Institut de droit international, *Annuaire de l'Institut*, t. XXIII, p. 66.

(4) Rapport de L. Renault, *Actes et Documents*, t. I, p. 315.

(5) Formule de la déclaration de neutralité du Japon dans la guerre hispano-américaine, adoptée par la Belgique dans son arrêté du 18 février 1901 (art. 13). V. N. Politis, *op.* et *loc. cit.*, p. 359.

tre. La pratique moderne a cherché à concilier la liberté du commerce avec les devoirs de la neutralité. Elle autorise l'exportation pour le compte des belligérants — à l'exception des navires de guerre — de toutes marchandises, fût-ce de contrebande. Mais elle réglemente de plus en plus sévèrement leur fourniture aux navires de guerre dans les ports neutres : la réglementation arrive jusqu'à l'interdiction absolue quant aux armes et aux munitions de guerre ; elle se borne à des restrictions quant aux approvisionnements en combustible et en vivres. Dans le premier cas, il s'agit d'un acte nettement hostile qui, même isolé, est prohibé. Dans le second, il s'agit d'un acte en soi innocent qui peut, à la faveur des circonstances, se colorer d'hostilité.

Jusqu'à la guerre de sécession, les approvisionnements en combustible et en vivres ne pouvaient devenir répréhensibles que par leur répétition dans un même port qui se transformait, par là, en base d'opérations au profit du belligérant dont relevaient les navires ainsi approvisionnés. Mais à partir de cette époque, la pratique a commencé à évoluer, spécialement au sujet du charbon, dont elle a cherché à interdire, dans certains cas, la fourniture même isolée. Elle y était poussée par la logique des choses, car, avec le développement de la navigation à vapeur, le charbon devenait pour les navires de guerre aussi indispensable que les armes et les munitions : sa fourniture devait être également interdite. Si imposée qu'elle fût rationnellement, cette conclusion ne pouvait pas être admise d'emblée. Elle ne bouleversait pas seulement les habitudes acquises. Elle heurtait l'intérêt des neutres producteurs de charbon qui tiraient de très gros bénéfices de sa fourniture aux navires de guerre belligérants.

De là, entre la liberté du commerce et les nécessités de la guerre, une transaction : la fourniture de charbon aux navires de guerre belligérants dans les ports neutres, tout en restant en principe permise, est soumise à des restrictions.

Le premier pas dans cette voie fut faite par les Pays-Bas. Ils informèrent, en 1861, leurs autorités coloniales que nul vaisseau belligérant ne devait être autorisé à embarquer plus de charbon qu'il n'en pouvait consommer en 24 heures.

La Grande-Bretagne alla plus loin. Son règlement du 31 janvier 1862 apportait à la fourniture de charbon une double limitation : l'une relative à la quantité à fournir ; l'autre, à la fréquence de l'opération. Les navires belligérants ne pouvaient prendre, dans les ports britanniques, que la quantité nécessaire pour atteindre le port le plus proche de leur nation. Ils n'étaient pas admis, d'autre part, à s'y réapprovisionner qu'après l'expiration d'un délai de trois mois.

A l'époque du conflit anglo-amércain, ces limitations n'étaient pas obligatoires. Le droit international maintenait — hormis le cas de transformation du port neutre en base d'opérations — la liberté des fournitures de charbon que la plupart des pays maritimes continuaient à pratiquer. Aussi bien les Etats-Unis ne se basaient pour critiquer la conduite du gouvernement britannique que sur ses propres règles de 1862 et sur la deuxième règle de Washington. La Grande-Bretagne réfutait le premier argument en montrant qu'elle avait fait de son mieux pour appliquer son droit interne, encore qu'elle n'y fût pas obligée, et qu'en tout cas les Etats-Unis étaient mal venus à lui reprocher les 2800 tonnes de charbon fournies dans ses ports à leurs adversaires, alors qu'ils y avaient eux-mêmes reçu 5000 tonnes. Quant au deuxième argument, elle s'efforçait d'établir que ses ports n'étaient pas devenus — du fait de ces fournitures — des bases d'opérations pour les confédérés (1).

C'est au même point de vue que se plaça le tribunal (2). Très nettement, son président indiqua que le « simple fait d'avoir alloué une quantité de charbon plus forte que celle nécessaire aux vaisseaux pour gagner le port de leur pays le plus voisin ne constitue pas à lui seul un grief suffisant pour donner lieu à indemnité. Mais si cet excédent de proportion vient se joindre à d'autres circonstances qui marquent qu'on s'en est servi comme d'une véritable *res hostilis*, alors il y a infraction à la deuxième règle » de Washington.

La réglementation inaugureé en 1862 par la Grande-Bretagne, imitée en 1870 par les Etats-Unis, fut successivement adoptée par un grand nombre d'Etats dans leur législation ou dans leurs déclarations de neutralité à l'occasion des guerres de 1898 et de 1904 (3), tandis que d'autres pays, dont la France et l'Italie, continuaient de se réserver une plus grande latitude.

Les deux groupes d'Etats n'étaient cependant séparés que par des nuances. L'interdiction des renouvellements trop fréquents découlait de la notion même de la base d'opérations ; elle ne recevait, dans le système anglais, que la précision d'un délai. Celle des fournitures exagérées était également de droit commun ; seule l'étendue de la limitation

---

(1) V. ci-dessus, contre-mémoire britannique, p. 825 ; plaidoyer supplémentaire britannique, p. 869 ; opinion de sir A. Cockburn, p. 871.

(2) Ci-dessus, p. 870. V. aussi l'analyse des opinions des arbitres faite par M. A. de Lapradelle, dans son étude *La nouvelle thèse du refus de charbon aux belligérants dans les eaux neutres*, dans la *Revue gén. de dr. internat. publ.*, 1904, p. 534-538.

(3) V. Le Fur, *op. cit.*, p. 317 et suiv. ; Politis, *op.* et *loc. cit.*, p. 361 ; Fauchille, *op. cit.*, t. II, n° 1463[13], p. 708 et la bibliographie indiquée en note.

restait indécise : là où le critérium — d'ailleurs assez vague (1) — du port national le plus proche n'était pas reçu, on était du moins d'accord pour ne permettre les approvisionnements que dans la mesure nécessaire « à la sécurité de la navigation » (2).

Néanmoins, appuyé par les grandes puissances navales hors d'Europe, approuvé en 1898 par l'Institut de droit inetrnational (3), le système anglais tendait à se généraliser.

Il reçut même, au cours de la guerre russo-japonaise, un complément dont la doctrine montra aussitôt la dangereuse nouveauté (4). Jusque-là la fourniture de charbon — dans les limites posées quant à sa quantité et à sa fréquence — était permise abstraction faite du but poursuivi : qu'elle fût faite pour permettre au navire de se livrer à des opérations de guerre ou simplement pour le mettre à même de continuer sa navigation, elle n'était, dans aucun cas, considérée comme un manquement à la neutralité. Il n'y avait pas à tenir compte de l'intention dans laquelle elle avait lieu. Quoiqu'indiquée au sein du tribunal de Genève par l'arbitre américain (5), l'opinion contraire n'avait trouvé aucun écho dans la pratique. Brusquement, durant les hostilités russo-japonaises, le gouvernement britannique la fit sienne en décidant que toute fourniture de charbon devait être refusée dans ses ports aux navires belligérants se dirigeant sur le théâtre de la guerre ou cherchant à se ravitailler en vue d'opérations hostiles (6).

Ainsi complété, le système anglais fut soumis à l'adoption de la deuxième Conférence de la Paix. Sa règle la plus récente fut rejetée à cause des responsabilités très lourdes qu'elle eût imposées aux neutres. De ses deux règles primitives, celle du délai de trois mois, quoique arbi-

---

(1) V. les difficultés auxquelles la règle du port national le plus proche a donné lieu au cours de la guerre de 1898 (Le Fur, *op. cit.*, p. 166 et suiv.). V. aussi plus loin, les interprétations divergentes dont elle a été l'objet à la deuxième Conférence de la Paix.

(2) Formule adoptée dans les Instructions françaises et dans le Code italien de la marine marchande (N. Politis, *op.* et *loc. cit.*, p. 362, note 1).

(3) Règlement de 1898, art. 42, al. 4 : « On ne leur (aux navires de guerre belligérants) fournit de l'eau, du charbon, des vivres et autres approvisionnements analogues qu'en la quantité nécessaire pour atteindre le port national le plus proche » (*Annuaire de l'Institut*, t. XVII, p. 285).

(4) A. de Lapradelle, *op.* et *loc. cit.*

(5) V. ci-dessus, p. 871. V. aussi A. de Lapradelle, *op.* et *loc. cit.*, p. 536-37.

(6) Proclamation du gouverneur de Malte du 12 août 1904. Le texte en est rapporté dans la *Revue gén. de dr. internat. publ.*, 1904, p. 547, note 2.

traire, fut adoptée faute d'une formule plus satisfaisante (1) ; quant à la question de la quantité autorisée, après vive discussion (2), elle a reçu une solution transactionnelle : chaque pays peut se réserver, par voie législative, la faculté de permettre aux navires de guerre de prendre le combustible nécessaire « pour compléter le plein de leurs soutes proprement dites », mais, dans le silence de sa législation, il ne doit leur accorder que la quantité suffisante « pour gagner le port le plus proche de leur propre pays » (3).

De toute manière, le droit positif interdit désormais les fournitures illimitées, alors même qu'elles sont isolées. Le neutre peut choisir entre deux systèmes de limitation : celui du plein des soutes à charbon ou celui du port national le plus proche ; s'il n'adopte d'avance le premier, il est obligé de suivre le second qui devient ainsi, à titre subsidiaire, le droit commun.

Afin de ne pas exagérer la responsabilité du neutre, il a été entendu que la règle du port national le plus proche ne crée à sa charge aucune obligation d'avoir à surveiller la destination du navire requérant : elle constitue un simple mode de calcul. Il s'ensuit que le navire approvisionné n'est pas non plus tenu de se rendre à une destination quelconque (4). A cet égard toutefois le doute est permis (5).

Les règles adoptées en 1907 ont été suivies au cours de la guerre mondiale de 1914-18, avec, de la part de certains Etats neutres, une certaine aggravation du système du port le plus proche. Tenant compte de la grande distance qui séparait leurs côtes des pays belligérants, diverses Républiques sud-américaines ont limité la fourniture de charbon à la quantité nécessaire pour gagner, non le port national le plus proche du belligérant, mais le port charbonnier du pays voisin du neutre (6), ou le port étranger ou neutre le plus proche (7).

Les restrictions apportées aux fournitures de charbon s'appliquent, par identité de motifs, de même manière à tout autre genre de combustible,

---

(1) Treizième convention du 18 octobre 1907, art. 20 : « Les navires de guerre belligérants qui ont pris du combustible dans le port d'une puissance neutre ne peuvent renouveler leur approvisionnement qu'après trois mois dans un port de la même puissance. »

(2) V. le rapport de L. Renault, *Actes et Documents*, t. I, p. 316.

(3) Treizième convention du 18 octobre 1907, art. 19, al. 2.

(4) V. le rapport précité de L. Renault, *loc. cit.*

(5) Westlake, *op. cit.*, t. II, p. 211 et 330.

(6) Déclarations du Chili et de l'Uruguay, Fauchille, *op. cit.*, t. II, n° 1463[16], pp. 712 et suiv.

(7) Déclarations de la Colombie et du Vénézuela, Fauchille, *op.* et *loc. cit.*

notamment aux combustibles liquides dont l'usage a commencé pour la navigation. Aussi sont-ils déjà mentionnés, dans certaines récentes déclarations de neutralité, à côté du charbon (1).

Quant aux vivres, à l'eau douce et autres approvisionnements analogues, la règlementation anglaise n'a pas eu le même succès que pour les combustibles. Malgré l'approbation de l'Institut de droit international (2), peu de pays l'ont suivie ; en règle générale, on a limité les fournitures non à la quantité nécessaire aux navires pour atteindre leur port national le plus proche, mais à la quantité nécessaire à « la subsistance de leurs équipages » ou « à la sécurité de la navigation » (3). La deuxième Conférence de la Paix a adopté une formule qui, se rapprochant de ce système, prohibe seulement les fournitures exceptionnelles (4).

Il était dans la logique du système anglais d'étendre les limitations admises, des approvisionnements donnés dans les ports neutres directement aux navires de guerre belligérants, à ceux qui leur y sont faits indirectement par des navires de commerce nationaux ou étrangers allant les ravitailler dans la haute mer. Car, dans la mesure où ils sont tenus pour un acte hostile, la prohibition doit, à l'exemple des fournitures d'armes, en frapper la préparation autant que l'accomplissement (5). La Grande-Bretagne a hésité à adopter définitivement cette conclusion : après avoir, en 1870, interdit à ses sujets d'approvisionner de charbon la flotte française en pleine mer au moyen de navires frêtés dans ce but (6), elle a permis, lors de la guerre de 1904, à des navires allemands de prendre, dans ses ports, du charbon pour l'escadre russe. Mais la pratique la plus récente marque des tendances contraires, qui trouvent appui dans la doctrine (7). Au cours de la guerre mondiale, divers pays neutres, les Etats-Unis, le Chili, l'Uruguay (8), ont interdit aux navires de guerre belligérants de se fournir, dans leurs eaux ou en haute mer,

---

(1) Déclarations des Etats scandinaves du 21 décembre 1912, Fauchille, *op. cit.*, t. II, n° 1463[16], p. 711.

(2) V. ci-dessus.

(3) N. Politis, *op.* et *loc. cit.*, p. 363.

(4) Treizième convention du 18 octobre 1907, art. 19, al. 1er : « Les navires de guerre belligérants ne peuvent se ravitailler dans les ports et rades neutres que pour compléter leur approvisionnement normal du temps de paix. »

(5) V. A. de Lapradelle, *op.* et *loc. cit.*, p. 563-64.

(6) V. la *Revue de dr. internat. et de législ. comp.*, 1870, p. 707.

(7) Fauchille, *op.* et *loc. cit.*, t. II, n° 1463[15], p. 710-711.

(8) V. l'analyse des règles adoptées par ces pays, dans Fauchille, *op. cit.*, t. II, n° 1463[16], p. 712-715.

de combustible ou de provisions par l'entremise de navires de commerce les leur transportant de leurs ports (1).

Une fois entré dans cette voie, on peut se demander si, de proche en proche, la prohibition ne doit pas s'étendre plus loin encore, pour comprendre l'exportation des approvisionnements interdits à destination des pays belligérants. La question s'est posée pour les fournitures qui, faites à des navires de guerre dans les ports neutres, constituent dans tous les cas un acte hostile : celles des armes et des munitions de guerre. Elle a été jusqu'ici résolue en faveur de la liberté du commerce. L'Etat neutre n'est pas obligé d'empêcher le trafic ni l'exportation des articles de contrebande, alors même qu'il aurait la preuve qu'ils sont destinés aux forces militaires ou navales des belligérants.

Depuis le traité d'Utrecht, ce principe n'a jamais fait le moindre doute dans la pratique internationale. Il n'était pas en cause dans le conflit anglo-américain. Les Etats-Unis et la Grande-Bretagne, qui, neutres, l'avaient toujours suivi, désiraient le maintenir dans le droit de l'avenir et, craignant que la deuxième règle de Washington ne fût interprétée en sens contraire, tenaient à l'affirmer dans leur communication aux autres puissances maritimes. Ils étaient d'accord pour dire que cette règle devait être comprise comme « ne prohibant pas la vente des armes et autres fournitures militaires par la voie ordinaire du commerce ». Si finalement ils ne se sont pas entendus, c'est que les Etats-Unis voulaient accompagner le mot vente de l'adjectif ouverte (*the open sale*) que le gouvernement britannique trouvait excessif.

Mais depuis l'affaire de l'*Alabama*, la solution traditionnelle a commencé à être contestée. Sondé sur l'acceptation des règles de Washington, le prince de Bismark avait répondu, en 1872, qu'il fallait que les principes de neutralité posées, à l'égard de l'équipement et de l'armement des navires, fussent étendus à la livraison des armes et autres munitions de guerre (2). Un diplomate allemand expliquait, en 1874, la pensée de son gouvernement, en disant que demander aux puissances continentales de se conformer, comme neutres, aux règles de Washington, qui n'ayant en vue qu'une guerre de grandes puissances navales, statuaient seulement sur le devoir de neutralité par rapport à l'équipement et à l'armement des navires, sans que les puissances maritimes reconnussent des devoirs analogues envers les puissances continentales, en étendant les mêmes principes à la livraison d'armes et autres muni-

(1) V. spécialement pour la pratique du Chili, Alvarez, *La grande guerre européenne et la neutralité du Chili*, p. 191 et suiv.

(2) V. *Revue de dr. internat. et de législ. comp.*, 1874, p. 62, et 1875, p. 77.

tions de guerre, ce serait non seulement un acte de mauvaise politique, mais un travail probablement condamné d'avance à la stérilité (1).

Cette théorie eut des partisans dans la doctrine. Certains auteurs, tout en admettant en principe le caractère licite de l'exportation des armes, ont considéré comme contraire à la neutralité la conduite du gouvernement neutre qui la tolère sur une grande échelle (2). D'autres, reprenant une ancienne thèse restée isolée (3), ont soutenu que l'exportation des armes est condamnable dans tous les cas : en la permettant, le gouvernement neutre s'ingère dans les hostilités ; il offre un secours aux belligérants (4).

Ces objections n'ont pas paru décisives. Des raisons pratiques excluent l'assimilation de traitement que la logique réclame entre l'exportation des navires et celle des armes et, en général, de la contrebande : l'interdiction de la première est admise parce que la surveillance qu'elle impose au gouvernement neutre est relativement facile ; celle de la seconde ne l'est pas, parce qu'elle soulèverait des difficultés insurmontables, elle exigerait un contrôle rigoureux, à la fois coûteux et tracassier, sur le mouvement commercial tout entier ; il faudrait examiner toutes les expéditions de marchandises ; le gouvernement neutre assumerait une énorme et impossible responsabilité (5).

C'est pourquoi la tolérance de l'exportation de la contrebande n'a pas seulement persisté dans la pratique de la fin du XIXe siècle (6), elle a été consacrée dans le droit positif de la neutralité (7).

---

(1) H. de Küsserow, *Les devoirs d'un gouvernement neutre* dans la *Revue de dr. internat. et de législ. comp.*, 1874, p. 84.

(2) Bluntschli, *Droit international codifié*, art. 765 et 766 ; et dans la *Revue de dr. internat. et de législ. comp.*, 1875, p. 129 ; Calvo, *Droit international*, n° 2624.

(3) Phillimore, *International law*, t. III, p. 230 et suiv. ; Hautefeuille, *op. cit.*, t. II, p. 191 et suiv., et 424 et suiv. ; Galiani, *De' doveri de' principi neutrali*, chap. IX, n° 4 ; Pistoye et Duverdy, *Traité des prises maritimes*, t. I, p. 394-95.

(4) Gessner, *Le droit des neutres en mer*, pp. 127 et suiv. ; Fauchille, dans la *Revue gén. de dr. internat. publ.*, 1897, p. 321 ; Kleen, *op. cit.*, t. I, pp. 378 et s.

(5) V. notamment Westlake, *Est-il désirable de prohiber l'exportation de la contrebande de guerre?* dans la *Revue de dr. internat. et de législ. comp.*, 1870, p. 164 et suiv.

(6) V. notamment Moore, *Digest*, t. VII, p. 955 et suiv. ; Noble Gregory, *Neutrality and sale of arms*, dans *American Journal of internat. law*, 1916, p. 543 et suiv. Le gouvernement des Etats-Unis a eu l'occasion, au cours de la guerre mondiale, d'affirmer à nouveau cette doctrine. V. la correspondance entre le secrétaire d'Etat et le président du comité des affaires étrangères du Sénat, dans la *Revue gén. de dr. internat. publ.*, 1915, p. 168 et suiv., spéc. p. 172, paragr. 9.

(7) Les cinquième et treizième conventions du 18 octobre 1907 contiennent un art. 7 identique : « Une puissance neutre n'est pas tenue d'empêcher l'exportation

Il faut reconnaître cependant que cette solution n'offre plus le même solidité que jadis. Les attaques de la doctrine en ont ébranlé la base (1). Plusieurs États ont dû, sous la pression de puissants belligérants, interdire l'exportation, voire le transit à travers leur territoire, d'armes et de munitions de guerre destinées à leurs adversaires (2). D'autres, désireux d'éviter des difficultés éventuelles avec les belligérants, ont volontairement pris des mesures analogues, soit d'une manière générale, soit à l'occasion d'une guerre où ils étaient neutres (3).

C'est le premier pas vers la création d'un nouveau devoir de neutralité.

3. *Responsabilité de l'Etat neutre*

La réalisation sur le territoire neutre de fournitures — de navires, de matériel de guerre, d'approvisionnements —, dans les circonstances examinées où le droit international les tient pour illicites, peut mettre en jeu la responsabilité du gouvernement neutre vis-à-vis du belligérant lésé.

Il s'agit de voir quelles sont les conditions et les conséquences de pareille responsabilité.

a. *Base de responsabilité.*

Il est certain que, d'après le droit de l'époque, qui demeure en vigueur, le seul fait de la fourniture prohibée ne suffit pas pour rendre

---

ou le transit, pour le compte de l'un ou de l'autre des belligérants, d'armes, de munitions et, en général, de tout ce qui peut être utile à une armée ou à une flotte. »

(1) Après s'être, en 1895, déclaré en faveur de la liberté du commerce, l'Institut de droit international s'est, en 1896, abstenu, dans son règlement sur la contrebande, de se prononcer sur la question.

(2) Tel a été le cas, en 1900, pour le Portugal, dans sa colonie du Mozambique, voisine du Transvaal, sous la pression de l'Angleterre (*Revue gén. de dr. internat. publ.*, 1900, p. 815) et, en 1914, pour les Etats voisins de l'Allemagne et de l'Autriche-Hongrie, sous la pression des puissances de l'Entente (Fauchille, *op. cit.*, t. II, n° 1588[25], p. 906).

(3) V. les exemples données par Fauchille, dans la *Revue gén. de dr. internat. publ.*, 1897, p. 321, note 2°; Rivier, *Principes du droit des gens*, t. II, p. 412-13 ; Le Fur, *op. cit.*, p. 161 ; la déclaration de la neutralité de la Suède de 1904, défendant (art. 7) « d'expédier directement des chargements de houille des ports suédois dans les ports des puissances belligérantes » (*Revue gén. de dr. internat. publ.*, 1904, doc., p. 16) ; celle de la Suisse de 1914, interdisant (art. 8) l'exportation d'armes et de munitions de guerre dans les Etats belligérants limitrophes (*ibid.*, 1915, doc., p. 184). V. aussi les règles adoptées en 1914 par l'Uruguay (art. 15, *ibid.*, p. 192).

responsable le pays neutre. Il faut, suivant l'heureuse expression d'un auteur (1), qu'entre son activité comme Etat et la fourniture, il y ait un rapport de causalité. L'obligation internationale dont la violation entraîne sa responsabilité ne consiste pas, en effet, à empêcher les actes interdits, mais simplement à exercer une certaine surveillance à l'effet d'obtenir ce résultat.

Après avoir indiqué cette idée au sujet de la fourniture de navires de guerre, les règles de Washington en faisaient un principe général applicable à toutes les opérations prohibées. La troisième règle stipulait qu'un gouvernement neutre est tenu « d'exercer la diligence due dans ses propres ports et dans ses eaux, et vis-à-vis de toute personne de sa juridiction, pour empêcher toute violation des obligations et des devoirs qui précèdent ».

La formule manquait de précision. Elle indiquait bien que la diligence imposée au gouvernement neutre doit être caractérisée. Mais elle ne définissait pas quel doit en être le degré. Elle ne disait pas quelle est la diligence qui est due. On pouvait se demander si cette imprécision avait été voulue, auquel cas, elle eût signifié que nulle définition n'est possible de la diligence due, qui doit dès lors être appréciée d'après les circonstances de chaque espèce ; ou bien si elle n'était que l'effet d'une inadvertance de rédaction, auquel cas, la recherche de l'intention probable des contractants eût laissé le champ libre à toutes les interprétations.

La question était — et demeure — d'un intérêt capital, car suivant qu'on est plus ou moins exigeant sur le degré de la diligence requise, on augmente ou l'on restreint la portée de l'obligation et, partant, de la responsabilité de l'Etat neutre.

Appelé à se prononcer sur cet important problème, le tribunal de Genève était sollicité par les interprétations divergentes que leur intérêt propre inspirait respectivememnt aux parties. A travers une discussion confusément poursuivie, depuis les mémoires jusqu'aux plaidoyers supplémentaires, où les doctrines souvent se croisent sans se heurter, on peut, à défaut de thèses nettement formulées, ramener les tendances contraires sous trois principaux chefs : la notion générale, l'extrême limite, la preuve de la diligence due (1).

---

(1) Anzilotti, *Theoria generale della responsibilità internazionale dello Stato nel diritto internazionale*, 1902, t. I, p. 153 ; *De la responsabilité internationale des Etats à raison des dommages soufferts par des étrangers*, dans la *Revue gén. de dr. internat. publ.*, 1906, p. 286.

(2) Pour éviter des renvois successifs à l'analyse précédemment faite des documents du procès, il suffit de rappeler ici que le point de vue américain est indiqué ci-dessus, p. 786, 789 et suiv., 802, 842 et 853 et suiv., et le point de vue anglais, p. 796, 814 et suiv., et 852.

1° Sur la notion générale de la due diligence, si les parties étaient d'accord pour y voir en définitive une question de fait, elles différaient d'avis quant à l'esprit dans lequel il convenait de l'examiner : naturellement sévère pour les Américains, il devait, pour les Anglais, être plutôt indulgent.

Selon les Etats-Unis, la diligence due est proportionnelle à l'importance du sujet, à l'étendue du préjudice pouvant suivre de son omission, à la dignité et à la force de la puissance qui l'exerce. Elle doit de toute manière détourner de commettre des actes de guerre.

Selon la Grande-Bretagne, le degré du soin que le gouvernement neutre doit apporter à l'accomplissement de son devoir se déduit de la nature même de ce devoir et des considérations de justice, d'équité, d'utilité générale sur lesquelles repose le droit des gens. Mais si la diligence due peut être appréciée en proportion des conséquences probables de son omission, elle ne consiste pas à toujours réussir. Il suffit que le gouvernement neutre ait fait honnêtement ce qui était raisonnablement possible pour empêcher la violation de sa neutralité. De même, si la responsabilité encourue peut matériellement dépendre du pouvoir que ce gouvernement avait à sa disposition, il est inadmissible que le degré de vigilance exigé de lui dépende de son degré de grandeur : il n'y a pas à distinguer entre les Etats ; ils ont tous les mêmes droits et sont également soumis aux mêmes obligations.

2° Sur l'extrême limite de la diligence due, les Etats-Unis estimaient que la moindre négligence engage la responsabilité du gouvernement neutre : la diligence due doit le pousser aux mesures les plus énergiques pour découvrir toute intention ou préparation d'actes contraires à sa neutralité et à l'emploi de *tous les moyens en son pouvoir* pour en prévenir l'exécution.

Le gouvernement britannique trouvait cette doctrine « fausse, impraticable et absurde ». Il est d'autant plus difficile d'exiger des gouvernements neutres une vigilance de tous les instants et une prévoyance sans bornes que le devoir de surveillance préventive ne vise pas seulement les entreprises d'une flagrante hostilité ; il s'étend aux faits d'un caractère douteux, dont la criminalité dépend d'une intention cachée.

Il pensait dès lors qu'on ne peut raisonnablement demander aux neutres « plus de soin que les gouvernements des Etats civilisés n'ont coutume d'en mettre dans les matières qui concernent leur sécurité et celle de leurs ressortissants ».

Cette thèse était, pour les Etats-Unis, inacceptable : elle était incompatible avec les principes de droit bien établis ; son application varierait suivant les divers pays du globe. Le degré de diligence imposé aux neu-

tres ne saurait dépendre de leur organisation interne. Leurs lois ne peuvent fournir la mesure de leurs devoirs internationaux. Elles doivent être en harmonie avec le droit des gens. Si elles le sont, les neutres ont l'obligation de les appliquer ; si elles ne le sont pas, ils ont le devoir, à la demande des belligérants, de les modifier. Le gouvernement britannique, ajoutaient-ils, s'était montré négligent en ne remaniant pas en temps utile son act de 1819 dont l'insuffisance avait été prouvée par la réforme de 1870 entreprise, selon son propre aveu, « pour mettre les lois anglaises en pleine conformité avec les obligations internationales de la Grande-Bretagne ».

Sans contester que les obligations internationales sont indépendantes des lois internes, le gouvernement britannique repoussait comme mal fondée la double proposition américaine : les neutres ne sont pas toujours obligés vis-à-vis des tiers d'appliquer leurs lois, parce qu'elles peuvent, dans un but politique, dépasser les exigences du droit international ; ils ne sont pas davantage tenus de les modifier pour leur avantage, et surtout à leur demande, parce qu'il n'y a pas à leur charge pareil devoir. Sans doute un gouvernement ne peut échapper à ses obligations internationales en excipant de ses lois internes, mais lorsqu'il a promulgué des lois raisonnables en vue de l'accomplissement de ces obligations et les a appliquées de bonne foi, il ne saurait encourir aucune responsabilité.

3° Sur la preuve de la diligence due, le gouvernement britannique soutenait qu'il n'avait pas à démontrer la régularité de sa conduite. C'était à son adversaire, qui la critiquait, d'établir à sa charge, suivant le précédent fourni dans leurs rapports par l'affaire de l'*Elizabeth* (1), un manque de due diligence.

Les Etats-Unis rejetaient, à leur tour, sur la Grande-Bretagne, le fardeau de la preuve. C'était à elle, si elle voulait échapper à toute responsabilité, de prouver, conformément aux règles ordinaires de la procédure, qu'elle avait usé de due diligence, car il n'était pas possible à un gouvernement étranger d'établir ce qu'elle aurait pu faire et qu'elle n'avait pas fait. C'était à tort qu'elle invoquait le précédent de l'affaire de l'*Elizabeth* : la preuve mise, dans l'espèce, à la charge du réclamant visait précisément les faits sur lesquels se basait la réclamation et non l'exonération de la responsabilité résultant des faits établis.

Le tribunal de Genève n'a pas cru devoir prendre parti sur la question de preuve. C'est, sans doute, parce que, dans l'espèce, elle n'offrait point d'intérêt : les débats avaient suffisamment éclairé sa religion sur les torts

(1) V. sur cette affaire, ce *Recueil*, t. I, p. 188 et suiv.

reprochés au gouvernement britannique, comme sur les motifs invoqués à sa décharge.

Il s'est au contraire prononcé sur les autres aspects du problème, en adoptant en substance les vues américaines.

La décision relative au point capital de la deuxième question, celui du rapport des lois internes avec le devoir de neutralité, n'a pas besoin de longs commentaires. Elle a été donnée, spécialement au sujet du cas de l'*Alabama*, en ces termes : « Le gouvernement de Sa Majesté Britannique ne saurait se disculper du manque de due diligence en alléguant l'insuffisance des moyens légaux dont il pouvait disposer. »

Le principe ainsi affirmé est incontestable et incontesté (1). Il n'était même pas très nécessaire de le proclamer ici, étant donné qu'au fond le gouvernement britannique ne le mettait pas en doute.

On doit ajouter que si les lois internes ne peuvent nuire aux Etats étrangers, elles ne sauraient en revanche leur profiter lorsqu'elles vont au-delà des réquisitions du droit international. Bien que le contraire ait été parfois soutenu (2), il est certain qu'ils n'ont pas le droit de se prévaloir de leur inobservation pour réclamer une indemnité (3). Tout au plus peuvent-ils y voir un acte de malveillance qui, à défaut de responsabilité juridique, peut mettre en jeu la responsabilité politique de son auteur (4).

Il convient, au contraire, d'insister sur le degré de surveillance imposé au gouvernement neutre. Elle a été ainsi formulée dans les motifs généraux de la sentence :

« La due diligence doit être employée par les gouvernements neutres en raison directe des risques auxquels l'un ou l'autre des belligérants pourrait être exposé à la suite du défaut d'observation de leur part des devoirs de la neutralité. »

Cette formule a été inspirée par le président Sclopis qui, tout en admettant que la limite extrême du devoir du gouvernement neutre est « de lui imposer d'agir à l'égard des belligérants comme il agirait pour son propre intérêt dans des cas analogues », a accepté en général, comme les autres arbitres tiers (5), le point de vue américain.

---

(1) Westlake, *op. cit.*, t. II, p. 197 ; Anzilotti, *Teoria generale della responsibilita*, t. I, p. 160 et dans la *Revue gén. de dr. internat. publ.*, 1906, p. 27. V. aussi les observations présentées à diverses occasions dans ce *Recueil*, t. I, p. 33 et 501.

(2) V. le *Journal du droit international privé*, 1877, p. 304.

(3) Anzilotti, *op. cit.*, t. I, p. 125.

(4) Westlake, dans la *Revue de dr. internat. et de législ. comp.*, 1870, p. 633. Sur la distinction entre la responsabilité juridique et la responsabilité politique ou morale, v. Anzilotti, *op. cit.*, t. I, p. 76.

(5) V. ci-dessus, p. 855 et suiv.

Elle a été l'objet de très vives critiques. Comparée aux suggestions de l'arbitre anglais, elle accusait une excessive sévérité. Sir A. Cockburn (1) avait proposé de dire que la diligence due est « celle qui peut être raisonnablement demandée à un gouvernement bien organisé, prudent et consciencieux, conformément à ses institutions et au mode ordinaire de gestion de ses propres affaires ». Il bornait la responsabilité des neutres à leur faute légère (*culpa levis*). En repoussant cette opinion, le tribunal semblait devoir tenir compte même de la faute la plus légère (*culpa levissima*), pour rendre les neutres responsables de tous actes hostiles, fussent-ils accomplis secrètement ou par surprise. En parlant des risques éventuels du défaut de diligence, il paraissait leur imposer l'impossible obligation de prévoir les conséquences de leur négligence. En posant une règle dépourvue d'objectivité, il laissait l'appréciation de la responsabilité à ce que sir A. Cockburn avait appelé « l'aveugle discrétion » des arbitres de l'avenir.

Pour toutes ces raisons, l'interprétation du tribunal souleva en Angleterre un violent mécontentement qui empêcha le gouvernement de proposer la troisième règle de Washington à l'adoption des autres pays maritimes. On y a vu une inadmissible et impraticable aggravation des devoirs des neutres, rendus ainsi garants de tout dommage infligé chez eux à un belligérant par son adversaire (2).

Ces critiques étaient à coup sûr fort exagérées. Elles prêtaient au tribunal des pensées qu'il n'avait pas eues. Il n'avait pas entendu — l'opinion du comte Sclopis le montre — rendre les neutres responsables de leur moindre négligence. Il n'avait pas davantage voulu exiger d'eux l'impossible : dans son esprit, le critérium des risques ne s'appliquait pas à l'appréciation de la responsabilité encourue, mais à celle des circonstances dont la gravité doit tenir leur vigilance particulièrement en éveil ; il traduisait ainsi cette maxime de bon sens que l'on doit être d'autant plus diligent que le danger à prévenir est plus considérable (3). Enfin on ne pouvait pas lui reprocher de ne s'être pas arrêté à une définition plus objective de la diligence due, parce qu'en matière de responsabilité internationale, comme en matière pénale, la nature même des questions impose de faire une large place à l'examen subjectif du juge (4).

---

(1) V. ci-dessus, p. 861.

(2) Lawrence, dans la *Revue de dr. internat. et de législ. comp.*, 1874, p. 574, Lorimer, *ibid.*, p. 555 ; G. Rolin-Jacquemyns, *ibid.*, p. 561 et suiv.

(3) Westlake, *op. cit.*, t. II, p. 197.

(4) Kleen, *op. cit.*, t. I, p. 306 et 307.

Il n'en reste pas moins que la formule adoptée était trop vague pour résoudre le problème posé par la troisième règle de Washington. Loin de préciser la portée des termes « due diligence », elle ajoutait à leur obscurité.

Il était évident qu'une rédaction plus claire s'imposait. Elle fut essayée par l'Institut de droit international. L'art. 5 de ses résolutions de 1875 porte que, pour qu'on puisse admettre que l'Etat neutre a violé son devoir, « il faut la preuve soit d'une intention hostile (*dolus*), soit d'une négligence manifeste (*culpa*) ». La difficulté n'était pas encore résolue, car on ne disait pas ce qui caractérise la négligence manifeste.

Elle a été serrée de plus près par la deuxième Conférence de la Paix. La treizième convention du 18 octobre 1907 (art. 25) a consacré l'esprit de la troisième règle de Washington dans des termes propres à dissiper désormais toute équivoque : « Une puissance neutre est tenue d'exercer la surveillance que comportent *les moyens dont elle dispose*, pour empêcher dans ses ports ou rades et dans ses eaux toute violation des dispositions qui précèdent. »

Ainsi disparaissent les appréhensions nées de l'interprétation de Genève. Proportionnée aux moyens dont il peut disposer, l'obligation du neutre n'a rien d'absolu. Pour déterminer sa responsabilité, il n'y a aucun compte à tenir du succès ou de l'échec de ses efforts (1). Suivant le vœu exprimé en 1873 par M. Hardy à la Chambre des Communes (2), « son obligation consiste à faire son devoir sans s'inquiéter des résultats ».

La convention de 1907 a ramené la question dans son sillage historique. Le tribunal de Genève aurait pu arriver au même résultat et échapper aux critiques dont son interprétation a été l'objet, s'il avait eu soin de chercher le sens des termes « due diligence » à la lumière des précédents.

L'expression, en effet, n'était pas nouvelle. Elle était depuis longtemps usitée dans le langage administratif et diplomatique des Etats-Unis (3), pour indiquer l'obligation de faire usage de « tous les moyens en leur pouvoir ».

Depuis la fin du XVIIIe siècle, il s'était dégagé, du droit convention-

---

(1) Rapport de L. Renault, *Actes et documents*, t. I, p. 302 et 323 ; J. Brown Scott, *The Hague Peace Conferences*, p. 629-30, 647 ; Dupuis, *Le droit de la guerre maritime d'après les Conférences de La Haye et de Londres*, n° 328, p. 541.

(2) *Revue de dr. internat. et de législ. comp.*, 1874, p. 568.

(3) V. un exemple remontant en 1857, cité ci-dessus, p. 818.

nel (1) et de la pratique anglo-américaine (2), l'idée que le devoir d'un pays neutre est d'empêcher sur son territoire tout acte préjudiciable à l'un des belligérants, non d'une manière absolue, mais simplement par l'usage de tous les moyens en son pouvoir. La jurisprudence arbitrale fixait la portée de ce devoir : user des moyens en son pouvoir ne signifie pas que, pour mettre sa responsabilité à couvert, le neutre doive réussir dans ses efforts (3), employer la force et, moins encore, faire la guerre (4).

La convention de 1907 reste encore dans la tradition, en basant, après le tribunal de Genève et l'Institut de droit international, la responsabilité de l'Etat neutre sur l'idée de faute. Aussi loin qu'on remonte dans le passé, on ne trouve pas d'autre fondement à la responsabilité internationale. A l'origine du droit des gens, la théorie de la reponsabilité découle de la pratique des représailles qui n'est que la sanction des fautes : si la faute est envers un Etat étranger, le droit autorise des représailles générales, c'est-à-dire la guerre, si elle est envers des particuliers, des représailles spéciales, c'est-à-dire la délivrance de lettres de marque pour indemniser les personnes lésées. Pour savoir si un Etat peut mettre en jeu la responsabilité d'un autre Etat, poursuivre sa vengeance par des lettres de marque délivrées à ses sujets contre ceux de son adversaire, il faut chercher si, par la faute de celui-ci, il a subi un dommage injustifié (5).

Lorsque, par réaction contre l'idée germanique de la responsabilité solidaire manifestée par les représailles spéciales, se dégage la notion de la personnalité de l'Etat avec une activité séparée de celle de ses ressortissants, la théorie des fautes se précise davantage sous l'influence des enseignements du droit romain. Grotius la fixe dans une doctrine

---

(1) Par ses traités avec la France (6 février 1778, art. 7), les Pays-Bas (8 octobre 1872, art. 5) et la Prusse (10 septembre 1785, art. 7), la République américaine s'était engagée à protéger et à défendre dans ses ports ou ses eaux leurs vaisseaux et effets « par tous les moyens en son pouvoir ».

(2) Quoique sans traité avec la Grande-Bretagne, les Etats-Unis lui promirent, le 5 septembre 1793, d'user de tous les moyens en leur pouvoir pour empêcher les atteintes à leur neutralité. V. ce *Recueil*, t. I, p. 38.

(3) V. l'opinion du surarbitre Trumbull dans l'affaire de l'*Elizabeth*, dans ce *Recueil*, t. I, p. 198 et suiv.

(4) V. l'opinion du commissaire américain Gore dans l'affaire du *Jamaica*, dans ce *Recueil*, t. I, p. 183 et suiv. ; la sentence de Napoléon III dans l'affaire du *Général-Armstrong* (30 nov. 1852), *ibid.*, t. I, p. 647 ; Moore, II, 1131-32. Cette solution a été toutefois critiquée par M. Kleen, dans sa note sur l'affaire précitée, dans ce *Recueil*, t. I, p. 656-57.

(5) V. sur l'étroite parenté de la théorie de la responsabilité avec la pratique des représailles, ce *Recueil*, t. I, p. 107 et suiv., et 213 et suiv.

qui, depuis trois siècles, demeure dominante dans la science (1) et dans la pratique (2) : un Etat n'est responsable de la conduite de ses sujets que si, par malveillance ou négligence, il s'en est rendu en quelque sorte complice.

La théorie de la « due diligence » du traité de Washington, procédant de celle de l'emploi de « tous les moyens à son pouvoir », que la convention de 1907 a fait entrer dans le droit positif, en était la fidèle application. La responsabilité internationale n'est pas seulement basée sur la manifestation de volonté de l'Etat ; elle est de plus en plus appréciée d'après les notions du droit romain et les méthodes en honneur dans le droit privé. On distingue, parmi les obligations non conventionnelles des Etats, celles qui, ayant leur source dans un fait illicite, constituent à leur charge un délit civil (3). On parle de leur dol et de leur négligence manifeste (4), de leur faute lourde et de leur faute légère concrète (5), de leur quasi-délit (6), de la *bona civitas* par analogie du *bonus paterfamilias* (7).

Malgré cette longue tradition, confirmée par le plus retentissant arbitrage et les plus récents textes, la théorie des fautes n'apparaît plus, en droit international, d'une solidité à toute épreuve. Il est nombre de cas où la responsabilité des Etats est admise abstraction faite de toute idée de faute : elle repose sur le fait matériel du manquement à un devoir international (8).

---

(1) V. les nombreuses autorités citées par Anzilotti, *Teoria generale della responsabilità*, t. I, p. 13 et suiv.

(2) Dans nombre d'affaires de responsabilité à raison de dommages soufferts par des étrangers au Venezuela, jugées par les Commissions mixtes instituées en 1903, on trouve à la base des sentences la recherche de la faute du gouvernement venezuelien (J. H. Ralston, *International arbitral law and procedure*, Boston-Londres, 1910, n° 457-553, p. 217-259). De même dans l'affaire des déserteurs de Casablanca (22 mai 1909), la Cour de La Haye, pour apprécier la responsabilité du gouvernement allemand, s'est attachée à la recherche des fautes intentionnelles de ses agents (G. Gidel, *L'arbitrage de Casablanca*, dans la *Revue gén. de dr. internat. publi.*, 1910, p. 394-95).

(3) Heffler-Geffecken, *Le droit international de l'Europe*, n° 101.

(4) Résolutions précitées de l'Institut de droit international.

(5) Rivier, *Principes*, t. II, p. 407.

(6) Jellineck, *System der subjectiven öffentlichen Rechte*, 1892, p. 312.

(7) Lawrence, *Principles*, n° 259, p. 538 et suiv.

(8) Anzilotti, *op. cit.*, t. I, p. 159 et suiv., et spécialement p. 164 et suiv., pour la responsabilité à raison des actes des fonctionnaires au sujet de laquelle on peut voir aussi la doctrine particulière de M. Marinoni (*La responsabilità degli Stati per gli atti dei loro rappresentati*, Rome, 1914, p. 130 et suiv.) et sa critique par B. Breschi, *La volontà dello Stato nell' ordine giuridico internazionale*, dans la *Rivista di diritto internazionale*, 1914, p. 417 et suiv.

Là où la pratique demeure plus particulièrement fidèle à la notion des fautes est la matière de la responsabilité des Etats neutres à raison des actes privés passés dans leur juridiction. La raison en est, sans doute, que, de la sorte, la responsabilité est restreinte dans des limites raisonnables, ce qui, suivant la juste observation du gouvernement britannique devant le tribunal de Genève, est d'autant plus nécessaire que la tendance moderne est d'élargir les obligations de neutralité.

Mais pour atteindre ce but l'aide de la théorie des fautes n'est nullement indispensable. Le fondement général de la responsabilité aboutit au même résultat. Si l'Etat neutre est responsable lorsqu'il tolère sur son territoire des actes privés préjudiciables à l'un des belligérants, ce n'est pas parce qu'en les tolérant il s'en rend complice. Pour qu'il en fût ainsi, il faudrait que l'accomplissement de ces actes constituât lui-même un délit international, ce qui n'est pas, puisque l'activité privée ne saurait avoir des effets internationaux. C'est uniquement parce qu'en agissant de la sorte il manque à son devoir international qui est, suivant la formule en vigueur, « d'exercer la surveillance que comportent les moyens dont il dispose pour empêcher » l'accomplissement de pareils actes. La surveillance à laquelle il est tenu n'est pas un élément subjectif de sa responsabilité. Elle est l'objet même de son devoir dont la violation — comme celle de toute obligation internationale — le rend responsable sans qu'il y ait à parler de faute au sens propre du mot (1).

Sous la pression de nécessités économiques, la responsabilité sans faute a pénétré, malgré les textes en vigueur, dans le droit civil pour certaines manifestations de l'activité privée (2). Elle gagne constamment du terrain dans le droit public interne de divers pays (3). Elle est déjà entrée dans plusieurs domaines des rapports internationaux. Il est dès lors naturel qu'elle finisse, en dépit de la convention de 1907, par être généralement admise dans le droit de la neutralité. Issue de la vieille

---

(1) Anzilotti, *op. cit.*, t. I, p. 170 et suiv., spécialement p. 178 et suiv. ; et dans la *Revue gén. de dr. internat. publ.*, 1906, p. 201.

(2) H. Rolin, *La responsabilité sans faute*, dans la *Revue de dr. internat. et de législ. comp.*, 1906, p. 64 et suiv.

(3) V. pour ce qui concerne particulièrement le droit public français, la jurisprudence du Conseil d'Etat (arrêts des 21 juin 1895, *Sirey*, 1897-3-33 et la note de M. Hauriou, 28 mars 1919 et 21 mai 1920, *Revue du droit public*, 1919, p. 239 ; 1920, p. 404, et les notes de M. Jèze) et la loi du 3 mai 1921 sur la réparation des dommages occasionnés aux tiers par des accidents survenus dans les établissements de l'Etat ou dans les établissements industriels privés travaillant pour la défense nationale (P. Duez, *La loi du 3 mai 1921 et la théorie générale de la responsabilité*, dans la *Revue du droit public*, 1922, n° 2).

pratique des représailles, fondée sur les conceptions, aujourd'hui très contestées (1), de la personnalité et de la souveraineté de l'Etat, la théorie des fautes apparaît, dans le droit international moderne, comme un véritable anachronisme.

Lorsqu'elle y sera abandonnée, la question du fardeau de la preuve, incidemment posée devant le tribunal de Genève, offrira un réel intérêt pratique. Avec la doctrine traditionnelle, il est logique d'admettre, comme l'a fait l'Institut de droit international, que celui qui actionne un Etat en responsabilité doit fournir la preuve de sa faute. Avec la doctrine nouvelle, les rôles seront renversés. Comme dans la théorie du risque professionnel en droit privé, ou du risque anormal en droit public français, il suffira au réclamant d'établir le fait matériel du dommage entraînant la responsabilité et ce sera au gouvernement recherché de prouver, pour y échapper, un cas d'exonération prévu par le droit. Spécialement en matière de neutralité, le gouvernement neutre devra montrer qu'il a accompli son devoir international, c'est-à-dire qu'il a exercé la surveillance que comportaient les moyens dont il disposait.

b. *Etendue de la responsabilité.*

L'admission de la responsabilité entraîne l'obligation de réparer les conséquences dommageables des faits qui lui ont donné naissance. Pratiquement, la réparation consistera le plus souvent dans le paiement d'une indemnité pécuniaire.

L'application de cette règle implique l'examen de deux questions : 1° la détermination du dommage à réparer ; 2° son évaluation en argent. Elles offrent des difficultés variables suivant la complexité des espèces.

1° *Détermination du dommage.* — L'obligation de réparer ne s'applique pas à tous les dommages. Elle n'existe que vis-à-vis de ceux qui ont avec les faits générateurs de la responsabilité un rapport de cause à effet. On distingue à cet égard deux catégories de dommages, suivant que ce rapport est direct ou indirect. Et on affirme généralement que la réparation n'est due que pour les dommages de la première catégorie. Il y a donc grand intérêt à définir les dommages indirects et à examiner si réellement ils ne sauraient donner lieu à réparation.

Ils peuvent se présenter sous deux formes : celle d'un appauvrissement ; celle d'un défaut d'augmentation de fortune. Il s'agit dans les deux cas, d'une lésion qui, dans le premier, est une perte indirecte et, dans le second, un manque à gagner, la non réalisation d'un profit

(1) Duguit, *Traité de droit constitutionnel*, Paris, 1921, t. I, p. 564-565.

éventuel. Entre eux, il n'y a qu'une nuance trop légère pour influencer le droit ; le préjudice est plus certain, plus sensible, dans la première hypothèse que dans la seconde. Il importe cependant de les distinguer pour mieux saisir la portée de la pratique, qui ne les confond pas. C'est d'ailleurs sous son double aspect que le problème des dommages indirects se posait dans la présente affaire.

Pertes indirectes. — Les États-Unis ne se bornaient pas — on le sait — à réclamer pour les préjudices subis, par eux-mêmes ou par leurs sujets, du fait des croiseurs confédérés illégalement construits, armés ou ravitaillés dans les ports britanniques. Ils demandaient aussi réparation des pertes indirectes infligées à leurs finances, par la prolongation de la lutte et l'augmentation considérable des frais de guerre, ou à leur commerce, par suite de la hausse des primes d'assurances ou du transfert de leur marine marchande sous pavillon anglais.

En écartant, par sa déclaration spontanée et inattendue du 19 juin 1872 (1), la difficulté que les réclamations pour pertes indirectes avaient fait surgir au sujet de sa compétence, le tribunal s'est prononcés à l'unanimité, incidemment, mais en toute netteté, sur leur inadmissibilité : « d'après les principes du droit international applicables en pareil cas, ces réclamations ne constituent pas une base suffisante pour fonder un jugement de compensation ou un calcul d'indemnités entre nations. »

C'était confirmer l'opinion généralement reçue que les pertes indirectes ne donnent pas lieu à réparation. Mais la raison d'en décider ainsi ne ressort pas assez de la formule adoptée. On aimerait voir préciser les principes juridiques auxquels le tribunal s'est référé, sans rappeler en quoi ils consistent, de même que les motifs pour lesquels, d'après lui, les réclamations de ce genre n'offrent pas « une base suffisante » pour fonder une condamnation à des dommages-intérêts.

Si l'on cherche à suppléer à son raisonnement, on est porté à croire que ce qui a déterminé sa décision c'est une double considération : l'une, de fait, est que la recevabilité de la réclamation eût abouti à une énorme indemnité ; l'autre, de droit, est que, si entre la violation de la neutralité anglaise et le préjudice allégué il y avait une relation de cause à effet, elle était trop vague pour permettre de dire, sans se tromper grossièrement, dans quelle mesure celui-ci était dû à celle-là et non à d'autres circonstances (2).

De ces deux motifs, le second était décisif. Il était en effet certain que.

---

(1) V. ci-dessus, p. 839 et 911.

(2) Dupuis, *Le droit de la guerre maritime d'après les doctrines anglaises contemporaines*, n° 337, p. 467.

si l'augmentation des frais de guerre et les perturbations du commerce avaient été influencées dans une certaine mesure par l'attitude de la Grande-Bretagne, elles étaient également dues, dans une mesure beaucoup plus forte, à des faits qui ne lui étaient nullement imputables : à la guerre elle-même et à la plus ou moins grande capacité des Etats-Unis d'y mettre promptement fin (1).

Le tribunal a sans doute estimé qu'il était, en fait, impossible de fixer, dans les pertes américaines, la part respective de leurs diverses causes. Mais cette impossibilité, il ne l'a pas démontrée. Aussi sa décision eût-elle pu être critiquée pour insuffisance de motifs, si, au lieu d'être incidente, elle avait été insérée dans sa sentence.

Il n'en reste pas moins que, si la Grande-Bretagne a échappé à une condamnation pour pertes indirectes, ce n'est pas parce qu'elle n'en était pas responsable, c'est uniquement parce qu'il n'a pas paru possible de préciser la mesure de sa responsabilité. Elle n'a pas profité d'un droit. Elle a simplement bénéficié d'un doute.

Il serait donc exagéré de voir dans la décision du tribunal de Genève l'application d'une règle générale applicable, dans tous les cas, aux pertes indirectes.

Les observations qui précèdent montrent que la distinction entre les pertes directes et les pertes indirectes n'a rien d'absolu. Elle ne comporte pas de solutions nettement tranchées. L'étendue de la responsabilité dépend des circonstances. Le seul principe qu'on puisse poser c'est que réparation est due pour tout dommage résultant des faits générateurs de la responsabilité dans l'exacte mesure dont il se rattache à eux. Déterminer le degré de cette dépendance, c'est une question de fait et d'espèce, qui doit être laissée à la libre appréciation du juge. C'est à cette conclusion qu'est arrivé en 1875 l'Institut de droit international en proposant de dire (art. 7 de ses résolutions) que « le tribunal arbitral prononce *ex aequo et bono* sur les dommages-intérêts que le neutre doit, par suite de sa responsabilité, payer à l'Etat lésé (2) ».

L'exclusion systématique des pertes indirectes peut conduire à des erreurs et à des injustices. La preuve en est fournie par la décision du tribunal de Genève relative au remboursement réclamé par les Etats-Unis des frais exposés pour la poursuite des croiseurs confédérés. La majorité

---

(1) Il semble bien que, si, au début, les Etats-Unis avait eu un meilleur commandement militaire, la guerre n'aurait pas duré si longtemps (D. Saville Muzzey, *Histoire des Etats-Unis d'Amérique*, trad. A. de Lapradelle, Paris, 1922, p. 461).

(2) Cette solution a été proposée par Bluntschli (*Revue de dr. internat. et de législ comp.*, 1875, p. 130). Elle a été approuvée par Kleen, *op. cit.*, t. I, p. 311-314.

des arbitres a estimé qu'ils ne devaient pas « être distingués des frais généraux de la guerre » et qu'il n'y avait dès lors « lieu d'adjuger aux Etats-Unis aucune indemnité de ce chef ». Avec les experts britanniques (1), le tribunal y a vu une perte indirecte et, à ce titre, inadmissible. Il a partagé l'avis de sir A. Corkburn que les vaisseaux employés à la poursuite des navires confédérés « auraient été probablement commissionnés alors même que les croiseurs sudistes n'auraient jamais quitté les côtes britanniques ». Il est certain en tout cas qu'ils ont en fait servi non seulement à la poursuite de ces croiseurs mais aux fins générales de la guerre. Il y avait dès lors à faire un décompte des dépenses qu'ils avaient occasionnées pour ne mettre à la charge de la Grande-Bretagne que la part strictement afférente à la poursuite des navires sudistes. C'est ce que proposaient, avec raison, les arbitres de la minorité (2). Il ne suffisait pas de dire, avec la majorité, que les frais de poursuite se confondaient avec les frais généraux de la guerre. Il fallait montrer qu'ils ne pouvaient pas être calculés à part. Cette preuve s'imposait d'autant plus que le contre-mémoire britannique avait lui-même fourni les éléments de pareil calcul (3). Faute de l'avoir faite, le tribunal a exposé sa décision au risque d'être taxée d'arbitraire.

Le même reproche peut être adressé à la sentence quant aux profits éventuels.

Profits éventuels. — C'est l'aspect sous lequel se présente le plus souvent la question des dommages indirects. Les Etats-Unis réclamaient une indemnité pour le manque à gagner des baleiniers et des navires de pêche confisqués par les croiseurs confédérés. Le gouvernement britannique objectait que ces profits étaient entourés de trop d'aléas pour être pris en considération (4). A l'unanimité, le tribunal s'est rangé à cet avis. Il a décidé que les profits éventuels « ne sauraient faire l'objet d'aucune compensation, puisqu'il s'agit de choses futures et incertaines ».

L'argument ne prouve rien, car il prouverait trop. Il conduirait dans tous les cas à l'exclusion des profits éventuels, puisqu'ils sont toujours futurs et incertains.

Pour les exclure, il faut une autre raison. Ce ne peut être que celle déjà notée au sujet des pertes indirectes, savoir le défaut d'un lien évident de dépendance avec les faits générateurs de la responsabilité. S'il n'existe pas, ils ne peuvent pas entrer en ligne de compte. S'il existe, ils doivent

(1) V. ci-dessus, p. 845.
(2) V. ci-dessus, p. 883.
(3) V. ci-dessus, p. 828.
(4) V. ci-dessus, p. 827.

être pris en considération. Il restera alors sans doute à examiner si leur caractère aléatoire est tel qu'il rend matériellement impossible leur appréciation en argent.

A examiner de près la jurisprudence arbitrale sur la matière, on se persuade que c'est bien ainsi, malgré toute apparence contraire, que les choses se passent en fait.

Dans nombre de cas, le manque à gagner n'a donné lieu à aucune indemnité, soit parce que sa dépendance de la cause de la responsabilité était trop lointaine, soit parce que son caractère aléatoire était trop marqué (1).

Dans d'autres cas, non moins nombreux, le manque à gagner est, pour des raisons inverses, entré en ligne de compte. Il en a été notamment ainsi lorsqu'il est apparu comme une conséquence « réelle et inévitable » des faits générateurs de la responsabilité, ayant le caractère, non dune éventualité plus ou moins probable, mais d'un événement normal, d'une attente légitime (2).

Parmi ces précédents, il en est deux qui méritent tout particulièrement d'être comparés à la sentence de Genève : celui du baleinier *William-Lee* (3) qui, ayant été illégalement détenu par les autorités péruviennes, avait, comme les navires américains saisis par les croiseurs confédérés, perdu les bénéfices d'une saison de pêche ; celui de l'affaire Yuille, Shortridge et Cie (4), où le tribunal, tout en partant de l'idée que les dommages indirects ne donnent pas lieu à une indemnité, a eu soin de procéder à l'analyse juridique des circonstances de la cause, pour chercher si, parmi les suites dommageables des faits incriminés, il n'en était pas qui en découlaient comme une conséquence « réelle et inévitable » et, ayant constaté qu'il en était ainsi de l'arrêt des affaires commerciales des intéressés, a tenu compte, pour en évaluer le préjudice, des causes extérieures qui y auraient concouru avec les faits générateurs de la responsabilité.

Ces exemples prouvent combien il serait erroné de voir dans la décision du tribunal de Genève une règle applicable dans tous les cas aux profits éventuels. Ils montrent en outre que la question comporte un examen moins sommaire que ne l'ont pensé les arbitres de 1872. Il faut

---

(1) V. les espèces citées ci-dessus, p. 283-84.

(2) V. l'affaire du *William Lee* (Etats-Unis-Pérou, 27 novembre 1863) ci-dessus, p. 282-283 et les espèces analysées dans la note doctrinale qui l'accompagne ci-dessus, p. 284-285.

(3) V. la note précédente.

(4) Grande-Bretagne-Portugal, 21 octobre 1861, ci-dessus, p. 108-111 et la note doctrinale, p. 117-118.

dire toutefois à leur décharge qu'à côté des grands problèmes qui sollicitaient leur attention, celui du manque à gagner des baleiniers américains n'offrait qu'un intérêt doctrinal, étant donné que les Etats-Unis étaient disposés, en cas de rejet de leur réclamation, à se contenter, à titre subsidiaire, d'une indemnité de compensation calculée sur d'autres bases. Les arbitres leur ont donné, sur ce point, satisfaction (1).

2° *Evaluation du dommage.* — Reconnu susceptible de réparation, le dommage doit être apprécié en argent pour la fixation de l'indemnité à une somme égale.

La manière dont l'évaluation doit être opérée est essentiellement une question de fait. Le principe qui y doit guider le juge est que l'indemnité doit être, autant que faire se peut, l'exacte représentation du dommage.

Le tribunal de Genève en a fait application, d'une part en écartant toute réclamation double pour les mêmes pertes et les réclamations pour frêt total en tant qu'elles excédaient le frêt net et, d'autre part, en ajoutant les intérêts au principal des sommes allouées.

Les réclamations dites doubles étaient pour la plupart relatives à des propriétés détruites, présentées simultanément au nom des propriétaires lésés et des compagnies d'assurances qui les avaient déjà indemnisés. Il était évident qu'il fallait nécessairement en exclure les unes ou les autres. Quant à savoir si l'indemnité allouée serait ultérieurement attribuée aux propriétaires ou aux assureurs ou bien répartie entre eux, c'était une question d'ordre interne, qui ne regardait pas le tribunal. Elle rentrait dans la compétence exclusive des Etats-Unis (2). La sentence ne pouvait créer de droit que pour eux, non pour leurs ressortissants. Les Etats-Unis avaient toute latitude pour faire des sommes que la Grande-Bretagne devait être condamnée à leur payer l'emploi que bon leur semblerait. Le compromis n'imposait à leur liberté ni limite ni contrôle (3).

L'allocation des intérêts des sommes adjugées appelle plus de commentaires. On se demande si, pour être l'exacte représentation du dommage, l'indemnité doit comprendre, en outre du principal, les intérêts

---

(1) V. ci-dessus, p. 883.

(2) Elle devait y être réglée par les actes des 23 juin 1874 et 5 juin 1882 qui ont admis les assureurs à participer, dans une certaine mesure, à la répartition de l'indemnité britannique (v. ci-dessus, p. 897 et suiv.). — La question a été diversement résolue après la guerre mondiale de 1914-1918. Dans certains pays, comme en France (loi du 17 avril 1919), les assureurs ont été exclus de la répartition des indemnités stipulées dans les traités de paix pour réparation des dommages de guerre. Ailleurs, comme en Belgique (loi du 10 mai 1919), ils ont été subrogés aux droits des intéressés par eux indemnisés.

(3) Comp. *Rivista di diritto internazionale*, 1913, p. 57.

des sommes allouées et, dans l'affirmative, pour combien de temps et à quel taux ils doivent être calculés.

Le tribunal de Genève y a répondu qu' « il est juste et équitable d'attribuer des intérêts dans une proportion raisonnable ». On sait, d'autre part, qu'il les a comptés depuis le 1er janvier 1864 jusqu'à la fin de l'année qui a suivi la sentence (13 septembre 1873) et au taux de 6 % (1).

La décision mérite d'être approuvée. Mais le motif sur lequel elle est basée n'est pas suffisant.

La question posée était celle des intérêts moratoires. Elle est relative aux conséquences du retard mis à l'accomplissement d'une obligation. Elle se présente de deux manières différentes suivant la nature de l'obligation.

S'il y a retard dans le paiement d'une dette déjà liquide et exigible, il s'agit de savoir si les intérêts ne sont pas dus automatiquement du seul fait du retard, constaté ou non par une mise en demeure. La solution affirmative ne fait pas de doute. Elle est généralement basée sur la règle suivie à cet égard par les législations civiles dont, par une analogie abusive, on étend l'effet dans les rapports internationaux (2). Mais il n'est guère besoin, pour la justifier, de recourir à de pareils artifices, qui sont non seulement inutiles mais dangereux (3). Il suffit de se référer au principe général de la matière, savoir que tout dommage susceptible d'être réparé doit comporter une indemnité qui en soit l'exacte représentation. Or il est certain que le retard dans le paiement d'une dette liquide et exigible cause au créancier un dommage de cette nature. Il doit donc être réparé. Son évaluation est une question de fait que le juge apprécie souverainement. Il peut lui paraître opportun et expédient d'y procéder par l'allocation des intérêts, s'il estime que c'est l'exacte représentation du préjudice souffert. Mais il peut aussi, s'il le préfère, agir autrement : examiner la réalité du dommage et adjuger une somme adéquate.

La même solution vaut pour l'hypothèse où le retard s'applique, non plus au paiement d'une dette déjà liquidée, mais à la réparation d'une responsabilité encourue. Ici encore le retard constitue la violation d'une obligation d'où résulte un dommage pour lequel réparation est due. Ici encore il peut être expédient d'évaluer le préjudice en allouant les inté-

---

(1) V. ci-dessus, p. 887 et 898.

(2) V. notamment la Commission mixte anglo-venezuelienne de 1903 (Ralston, *op. cit.*, p. 425-29 et ci-dessus, p. 568 (note 4) et la sentence de la Cour de La Haye du 11 novembre 1912 dans l'affaire des indemnités turco-russes (*Rivista di diritto internazionale*, 1913, p. 37) et la critique de M. Anzilotti (*ibid.*, p. 54 et suiv.).

(3) V. la note précitée de M. Anzilotti, p. 62 et suiv.

rêts des sommes adjugées pour le dommage principal, à moins que le juge ne préfère en augmenter le montant d'une somme supplémentaire calculée d'une autre manière comme la représentation de la perte infligée par le retard.

Ce pouvoir rentre trop naturellement dans la mission du tribunal appelé à statuer sur les responsabilités encourues et les indemnités dues en conséquence pour qu'il soit nécessaire que le compromis le lui attribue formellement (1) ou implicitement (2). Aussi bien l'objection tirée par le gouvernement britannique du silence gardé à cet égard par le traité de Washington était sans valeur. S'il y a eu des cas où l'allocation des intérêts a été faite sur la base de pouvoirs particuliers accordés aux arbitres (3), il en est d'autres, plus nombreux, où elle a eu lieu dans le silence du compromis (4).

La plupart du temps, les intérêts sont accordés depuis les premières réclamations jusqu'à la sentence (5). Cette solution est doublement arbitraire : d'abord quant au point de départ du délai, où elle s'inspire à tort des idées civilistes de la mise en demeure, représentée ici par les démarches diplomatiques, car pour être adéquate au dommage, l'indemnité doit être calculée du jour où il s'est produit, c'est-à-dire depuis les faits générateurs de la responsabilité ; ensuite quant au point d'arrivée, car, arrêter le calcul des intérêts à la sentence, à l'exclusion de la période qui doit s'en suivre jusqu'au paiement, c'est ne pas couvrir entièrement le préjudice subi.

La méthode suivie par le tribunal de Genève échappe à ces critiques. Le point de départ du cours des intérêts a été placé à une date (1er janvier 1864) bien antérieure aux premières réclamations (avril 1865). S'il ne remonte pas exactement à l'époque respective des actes incriminés, c'est sans doute parce que, s'étant échelonnés sur une longue période dépassant la date choisie, il a paru pratique de s'en tenir à une moyenne où la plupart d'entre eux avaient été déjà accomplis. Quant au point

---

(1) Il en sera ainsi lorsque le compromis stipule que l'indemnité doit être comptée du jour de la perte subie.

(2) Il en sera ainsi lorsque le compromis octroie aux arbitres la faculté de statuer en équité.

(3) Il en a été ainsi depuis 1872 dans l'affaire du *Lindisfarne* (Etats-Unis-Grande-Bretagne, 18 juin 1913, *American journal of internat. law*, 1913, p. 675).

(4) V. ci-dessus, p. 108, 223, 283, 513, 567 et 635.

(5) Exceptionnelement (aff. du *Macedonian*, ci-dessus, p. 223 ; aff. précitée du *Lindisfarme*), les intérêts n'ont été accordés que jusqu'à la date du compromis, à l'exclusion de la période des débats. Cette solution a été justement critiquée (V. la note doctrinale de M. Albéric Rolin, ci-dessus, p. 224).

d'arrivée, le tribunal a calculé les intérêts jusqu'à l'expiration de l'année accordée pour le paiement, sans s'arrêter à l'objection de l'arbitre anglais que la Grande-Bretagne pouvait renoncer au délai pour s'acquitter plus tôt, car, dans cette hypothèse, qui d'ailleurs ne s'est pas présentée, il lui eût été facile — d'accord avec les Etats-Unis — de retenir sur l'indemnité les intérêts non courus.

Quant au taux des intérêts, il varie généralement dans la pratique de 4 à 6 %. Les arbitres sont portés à s'inspirer, dans leur choix, tantôt de la loi du créancier, tantôt de celle du débiteur (1). On ne saurait le leur reprocher si, dans leur pensée, le taux choisi correspond au bénéfice qu'l'intéressé aurait en fait retiré de l'indemnité s'il l'eût obtenue à temps.

FIN DU TOME II

(1) V. la note précitée de M. Albéric Rolin.

TABLES

DU

TOME DEUXIÈME

TABLE CHRONOLOGIQUE

1654. Juill. 10. Grande-Bretagne, Portugal. Tr. paix et alliance, p. 78.
1775. Janv. 25. Portugal. Loi sur l'insinuation des donations, p. 3 et s.
1783. Sept. 3. Etats-Unis, Grande-Bretagne. Tr. paix, p. 441.
1786. Juin 13. Espagne. Ord. royale relative à l'organisation de l'audience de Caracas, p. 406 et s.
1790. Oct. 28. Espagne, Grande-Bretagne. Conv. relative au détroit de Nootka, p. 498, n. 1.
1795. Oct. 27. Espagne, Etats-Unis. Tr. amitié, p. 430, 434, 439-40.
1797. Juill. 21. Portugal. Arrêt de règlement (*assento*) du tribunal suprême, p. 3 et s.
1806. Avr. 14. Etats-Unis. Décret du Sénat au sujet de la Règle de 1756, p. 106.
— Nov. 20. France. Lettre de Talleyrand à Napoléon Ier sur l'inviolabilité de la propriété privée ennemie dans la guerre sur terre, p. 218.
1807. Juin 16. France, Mascate. Traité, p. 57.
1810. Févr. 19. Grande-Bretagne, Portugal. Tr. comm. et navig., p. 78.
1815. Juill. 3. Etats-Unis, Grande-Bretagne. Tr. comm., p. 207, n. 3
1817. Juill. 28. Grande-Bretagne, Portugal. Conv. relative à la répression de la traite maritime, p. 230 et s.
— Déc. 2. Etats-Unis. Reconnaissance de belligérance, colonies espagnoles, p. 217.
1818. Avr. 20. Etats-Unis. Act de neutralité (art. 8, 10, 11), p. 802, n. 1.
— Oct. 20. Etats-Unis, Grande-Bretagne. Conv. concernant la pêche, p. 442.
1819. Févr. 22. Espagne, Etats-Unis. Tr. de cession, p. 498, n. I.
1822. Mars 8. Etats-Unis. Message du président Monroe, p. 188.
1824. Oct. 3. Colombie, Etats-Unis. Tr. amitié, comm. et navig., p. 436.
1826. Nov. 23. Brésil, Grande-Bretagne. Conv. relative à la répression de la traite maritime, p. 230 et s.
1829. Sept. 22. Colombie, Pérou. Tr. de limites, p. 435 et s., 439.
1830. Févr. 3. Grèce. Protocoles de Londres, p. 437, n. 2.
— Déc. 20. Belgique. Protocoles de Londres, p. 437, n. 3.
1831. Févr. 19. Belgique. Protocoles de Londres, p. 437, n. 4.
1834. Déc. 23. Nouvelle-Grenade, Vénézuéla. Conv. relative au partage des dettes de l'ancienne République de Colombie, p. 426, n. 1, 530, 552.
1835. Mai 17. Portugal. Décret modifiant l'art. 1116 du code de comm., p. 81 et s.
— Août 29. Portugal. Jugement trib. Lisbonne, aff. Yuille, Shortridge et Cie, p. 81 et s.
1837. Août 26. Portugal. Jugement du juge conservateur de Madère, aff. Yuille, Shortridge et Cie, p. 82 et s.
1838. Févr. 14. Portugal. Jugement trib. comm. Lisbonne, aff. Yuille, Shortridge et Cie, p. 82 et s.
— Déc. 1er. Portugal. Jugement trib. comm. Lisbonne, aff. Yuille, Shortridge et Cie, p. 82 et s.

1839. Juin 13. Equateur, Etats-Unis. Tr. amitié, comm. et navig., p. 422.
— Déc. 13. Portugal. Arrêt trib. suprême, aff. Yuille, Shortridge et Cie, p. 82 et s.
1840. Oct. 29. Argentine, France. Conv. relative au règlement de réclamations, p. 290, 638.
— Nov. 10. Portugal. Arrêt cour Lisbonne, aff. Yuille, Shortridge et Cie, p. 82 et s.
1841. Mars 17. Etats-Unis, Pérou. Règlement de réclamations, p. 249.
— Avr. 19. Chili, Etats-Unis. Mém. de M. Pollard, min. Etats-Unis au Chili, aff. du *Macedonian*, p. 182, n. 1.
— Juin 1er. Egypte, Turquie. Firman du sultan au pacha d'Egypte, p. 346, 385.
— Juill. 19. Portugal. Jugement trib. Lisbonne, aff. Croft, p. 3 et s.
1842. Janv. 14. Pérou. Décret relatif au commerce du guano, p. 389.
— Févr. 4. Portugal. Arrêt trib. suprême, aff. Yuille, Shortridge et Cie, p. 84 et s.
— Mars 11. Portugal. Arrêt cour Lisbonne, aff. Croft, p. 3 et s.
— Mars 21. Pérou. Décret relatif au commerce du guano, p. 389.
— Mai 10. Pérou. Décret relatif au commerce du guano, p. 389.
— Juill. 3. Grande-Bretagne, Portugal. Tr. comm. et navig., p. 17, 79.
— Nov. 10. Portugal. Arrêt cour Lisbonne, aff. Yuille, Shortridge et Cie, p. 84 et s.
— Nov. 15. Portugal. Arrêt trib. suprême, aff. Croft, p. 3 et s.
1843. Mars 31. Portugal. Arrêt cour Porto, aff. Croft, p. 3 et s.
— Août 31. Portugal. Jugement trib. Lisbonne, aff. Croft, p. et s.
— Nov. 14. Portugal. Arrêt cour Lisbonne, aff. Yuille, Shortridge et Cie, p. 85 et s.
1844. Mars 12. Portugal. Arrêt cour Lisbonne, aff. Croft, p. 3 et s
— Juin 6. Chili, Etats-Unis. Mém. de M. Pendleton, chargé d'aff. Etats-Unis au Chili, aff. du *Macedonian*, p. 182, n. 1.
— Juill. 26. Portugal. Arrêt trib. suprême, aff. Yuille, Shortridge et Cie, p. 84 et s.
— Août 22. Portugal. Arrêt trib. suprême, aff. Croft, p. 3 et s.
— Nov. 15. Portugal. Arrêt trib. suprême, aff. Yuille, Shortridge et Cie, p. 85 et s.
— Nov. 17. France, Mascate. Traité, p. 57.
1845. Févr. 13. Argentine. Décret portant fermeture de Buenos-Ayres, p. 639.
— Mai 20. Paraguay. Décret offrant aux étrangers des facilités pour développer les ressources du pays, p. 44.
— Mai 29. France, Grande-Bretagne. Conv. relative à la répression de la traite des noirs, p. 605, n. 8.
1846. Juin 15. Etats-Unis, Grande-Bretagne. Aff. de l'Orégon, p. 498 et s.
— Nov. 28. Chili, Etats-Unis. Mém. de M. Carvallo, aff. du *Macedonian*, p. 182, n. 1.
— Déc. 12. Etats-Unis, Nouvelle-Grenade. Tr. relatif à l'isthme Panama, p. 461, 466 et s., 485.
1848. Janv. Grande-Bretagne. Circul. de lord Palmerston au sujet des interventions financières, p. 549.
— Févr. 1er. Portugal. Arrêt cour Lisbonne, aff. Yuille, Shortridge et Cie, p. 85 et s.
1849. Mai 10. Portugal. Jugement du conseil de district de Lisbonne, aff. Croft, p. 4.
— Nov. 24. Argentine, Grande-Bretagne. Tr. amitié, p. 640, 642.

1849. Déc. 4. PORTUGAL. Décret royal refusant l'insinuation d'une donation, aff. Croft, p. 5 et s.
1850. Avr. 9. ETATS-UNIS, GRANDE-BRETAGNE. Tr. Clayton-Bulwer, p. 131, 141.
— Juill. 15. PORTUGAL. Jugement trib. Lisbonne, aff. Croft, p. 6.
1851. Juill. 26. ETATS-UNIS, PÉROU. Tr. de commerce, p. 280, 281.
— Oct. 4. PORTUGAL. Arrêt cour Lisbonne, aff. Croft, p. 6.
1852. Janv. 3. PORTUGAL. Décret royal ordonnant l'insinuation d'une donation, aff. Croft, p. 10, n. 2
— Janv. 16. GRANDE-BRETAGNE, RÉPUBLIQUE SUD-AFRICAINE. Conv. de Sand River portant reconnaissance de l'indépendance du Transvaal, p. 574 et s., 676 et s.
— Mars 2. PORTUGAL. Arrêt tribunal supr., aff. Croft, p. 6.
— Mai 24. CHILI, ETATS-UNIS. Mém. de M. Hunter, aff. du *Macedonian*, p. 182, n. 1.
— Nov. 17. ESPAGNE. Loi sur la nationalité, p. 291, n. 4.
1853. Févr. 8. ÉTATS-UNIS, GRANDE-BRETAGNE. Compromis, comm. mixte Londres, p. 170, 443.
— Févr. 13. PORTUGAL. Arrêt cour Lisbonne, aff. Croft, p. 10, n. 3.
— Mars 4. ETATS-UNIS, PARAGUAY. Tr. de commerce, p. 40.
— Mars 16. EQUATEUR, PÉROU. Compromis, p. 305, n. 1.
— Juin 30. PORTUGAL. Arrêt cour Lisbonne, aff. Croft, p. 10, n. 3.
— Juill. 14. URUGUAY. Loi relative aux indemnités dues aux victimes de la guerre, p. 120 et s.
1854. Févr. 23. GRANDE-BRETAGNE, ORANGE. Conv. portant reconnaissance de l'indépendance de l'Etat libre d'Orange, p. 574 et s., 677 et s.
— Juin 5. ETATS-UNIS, GRANDE-BRETAGNE. Compromis, aff. des pêcheries réservées, p. 443.
— Juill. 8. URUGUAY. Loi relative à la dette publique, p. 120 et s.
— Août 14. PORTUGAL. Arrêt tribunal supr., aff. Croft, p. 10, n. 4.
— Nov. 30. EGYPTE. Acte de concession du canal de Suez, p. 345 et s.
1855. Janv. 15. ETATS-UNIS, GRANDE-BRETAGNE. Aff. des bons de la Floride, p. 552, n. 1.
— Févr. 4. ETATS-UNIS, PARAGUAY. Note de J. Falcon, min. des aff. étrang. du P., aff. du *Water Witch*, p. 39.
— Mai 14. GRANDE-BRETAGNE, PORTUGAL. Compromis, aff. Croft, p. 12.
1856. Janv. 5. EGYPTE. Acte de concession du canal de Suez, p. 347 et s.
— Févr. 7. GRANDE-BRETAGNE, PORTUGAL. Aff. Croft, p. 1 et s.
— Juill. 20. EGYPTE. Règlement relatif à l'emploi de la main-d'œuvre indigène dans la construction du canal de Suez, p. 349 et s.
— Nov. 5. VÉNÉZUÉLA. Décret sur la marine marchande, p. 563 et s.
1857. Avr. 1er. PÉROU. Décret relatif au commerce du guano, p. 389.
— Mai 21. FRANCE, GRANDE-BRETAGNE, PÉROU. Conc. concernant la neutralité des îles Chincha, p. 389.
— Juin 23. FRANCE, GRANDE-BRETAGNE, URUGUAY. Compromis, comm. mixte, Montevideo, p. 121.
— Août 5. PAYS-BAS, VÉNÉZUÉLA. Compromis, aff. de l'île d'Aves, p. 408.
— Sept. 10. ETATS-UNIS, NOUVELLE-GRENADE. Compromis, comm. mixte Washington, p. 461.
— Déc. 8. ETATS-UNIS. Message du président Buchanan, aff. de l'*U. S. and Paraguay navigation C°*, p. 40.
— Déc. GRANDE-BRETAGNE, HANOVRE. Sentence, aff. des bijoux de la couronne de Hanovre, p. X, n. 1.
1858. Janv. 3. PÉROU. Décret relatif au commerce du guano, p. 389.
— Avr. 8. ETATS-UNIS, GRANDE-BRETAGNE. Sentence du surarbitre J. H. Gray, aff. des pêcheries réservées, p. 477 et s.

1858. Mai 1er. Costa-Rica. Décrets contre les flibustiers, p. 133-134, 152 et s.
— Mai 1er. Nicaragua. Décret contre les flibustiers, p. 133.
— Juin 2. Brésil, Grande-Bretagne. Compromis, comm. mixte Rio, p. 230, n. 1.
— Juin 2. Etats-Unis. Résolution conjointe du Congrès, aff. de l'*U. S. and Paraguay navigation C°*, p. 41.
— Août 21. Argentine, France, Grande-Bretagne, Sardaigne. Conv. relative au règlement de réclamations, p. 291, 641, 648, 652 et s.
— Nov. 10. Chili, Etats-Unis. Compromis, aff. du *Macedonian*, p. 190 et s.
1859. Janv. 14. Etats-Unis, Vénézuéla. Conv. relative à l'aff. de l'île d'Aves, p. 407.
— Févr. 4. Etats-Unis, Paraguay. Tr. comm. et navig., p. 41.
— Févr. 4. Etats-Unis, Paraguay. Compromis, aff. de l'*U. S. and Paraguay navigation C°*, p. 41.
— Avr. 30. Grande-Bretagne. Compromis, comm. mixte projetée, p. VIII, n. 1.
— Août 18. Argentine, France, Grande-Bretagne, Sardaigne. Art. add. à la conv. 1858, p. 291, 641, 648, 652 et s.
— Nov. 28. Grande-Bretagne, Honduras. Compromis, comm. mixte 1862, p. XI, n. 2.
— Déc. 3. Equateur, Pérou. Arrangement, p. VIII, n. 1.
— Déc. 12. Grande-Bretagne, Portugal. Mém. portugais, aff. Yuille, Shortridge et Cie, p. 87.
— Déc. 19. Etats-Unis. Message du président Buchanan, aff. de l'*U. S. and Paraguay navigation C°*, p. 41.
— Déc. 19. Brésil, Grande-Bretagne. Comm. mixte de Rio, p. VIII, n. 4, 230, n. 2.
1860. Janv. 13. Etats-Unis. Aff. du *Caldera*, comm. de répartition de l'indemnité chinoise, p. 150, n. 1.
— Janv. 26. Equateur, Pérou. Arrangement, p. VIII, n. 1.
— Janv. 28. Grande-Bretagne, Nicaragua. Compromis, comm. mixte Greytown, p. XII, n. 2.
— Juill. 2. Costa-Rica, Etats-Unis. Compromis, comm. mixte Washington, p. 134.
— Août 13 Etats-Unis, Paraguay. Aff. de l'*United States and Paraguay navigation C°*, p. 38 et s.
— Déc. 17. Argentine, France. Décret argentin fixant les bases de l'arbitrage, aff. Lacaze, p. 295.
1861. Mars 8. Grande-Bretagne, Portugal. Mémorandum compromissoire, aff. Yuille, Shortridge et Cie, p. 89.
— Avr. 2. Mascate, Zanzibar. Aff. du partage des Etats de Seyid-Saïd, p. 55 et s.
— Mai 13. Grande-Bretagne. Proclamation reconnaissant la belligérance des Etats confédérés d'Amérique, p. 400, n. 1, 178 et s.
— Oct. 21. Grande-Bretagne, Portugal. Aff. Yuille, Shortridge et Cie, p. 78 et s.
1862. Janv. 31. Grande-Bretagne. Instructions sur l'entrée et le séjour des navires belligérants, p. 723 et s.
— Juin 28. France, Grande-Bretagne, Uruguay. Comm. mixte Montevideo, p. 119 et s.
— Nov. 15. Vénézuéla. Décrets relatifs à la liquidation du passif de la Banque du Vénézuéla, p. 540 et s.
— Nov. 25. Equateur, Etats-Unis. Compromis, comm. mixte Guayaquil, p. 422.
— Déc. 20. Etats-Unis, Pérou. Compromis, aff. des nav. *Georgiana* et *Lizzie Thompson*, p. 394.

1862. Déc. 31. Costa-Rica, Etats-Unis. Comm. mixte Washington, p. 130 et s.
1863. Janv. 3. Brésil, Grande-Bretagne. Mém. britannique, aff. de la frégate *Forte*, p. 236.
— Janv. 5. Brésil, Grande-Bretagne. Note brésilienne, aff. de la frégate *Forte*, p. 237.
— Janv. 12. Etats-Unis. Compromis, comm. mixte Lima, p. 252 et s.
— Mars 18. Egypte. Conv. avec la Cie du canal de Suez, p. 353 et s.
— Mars 20. Egypte. Conv. avec la Cie du canal de Suez, p. 354 et s.
— Avr. 6. Turquie. Note d'Ali-Pacha relative au canal de Suez, p. 354.
— Mai 15. Chili, Etats-Unis. Aff. du *Macedonian*, p. 182 et s.
— Juin 18. Brésil, Grande-Bretagne. Aff. de la frégate *Forte*, p. 230 et s.
— Juill. Grande-Bretagne, Pérou. Note verbale compromissoire, aff. White, p. 312.
— Juill. 1er. Etats-Unis, Grande-Bretagne. Compromis, aff. des Cies d'Hudson et de Puget, p. 500 et s.
— Nov. 27. Etats-Unis, Pérou. Comm. mixte Lima, p. 249 et s.
— Déc. 15. Roumanie. Loi relative aux biens monastiques, p. VIII, n. 2.
1864. Févr. 6. France, Vénézuéla. Conv. relative au règlement de réclamations, p. 524, n. 1.
— Févr. 10. Etats-Unis, Colombie. Conv. add. pour proroger les pouvoirs de la comm. mixte de Washington, p. 472.
— Mars 19. Argentine, France. Aff. Lacaze, p. 290 et s.
— Avr. 13. Grande-Bretagne, Pérou. Aff. White, p. 305 et s.
— Avr. 21. Egypte. Compromis, aff. du canal de Suez, p. 359.
— Juill. 6. Egypte. Aff. du canal de Suez, p. 344 et s.
— Juill. 9. Etats-Unis, Pérou. Aff. des nav. *Georgiana* et *Lizzie Thompson*, p. 387 et s.
— Juill. 15. Argentine, Grande-Bretagne. Compromis, aff. de la fermeture de Buenos-Ayres, p. 642.
— Juill. 29. France, Vénézuéla. Accord add. à la conv. du 6 févr., p. 524, n. 1.
8165. Févr. 21. Etats-Unis, Salvador. Aff. Savage, p. XII, n. 2.
— Mars 2. Espagne, Grande-Bretagne. Accord relatif au cérémonial maritime dans le détroit de Gibraltar, p. 492.
— Avr. 15. Grande-Bretagne, Nicaragua. Comm. mixte Greytown, p. XII, n. 2.
— Avr. 17. Espagne, Vénézuéla. Conv. relative au règlement de réclamations, p. 255, n. 1.
— Juin 16. Vénézuéla. Loi sur le crédit public, p. 532 et s.
— Juin 30. Pays-Bas, Vénézuéla. Aff. de l'île d'Aves, p. 404 et s.
— Août 17. Equateur, Etats-Unis. Comm. mixte Guayaquil, p. 422 et s.
1866. Janv. 30. Egypte. Conv. avec la Cie du canal de Suez, p. 374.
— Févr. 13. Etats-Unis, Grande-Bretagne. Aff. des pêcheries réservées, p. 441 et s.
— Févr. 22. Egypte. Conv. avec la Cie du canal de Suez, p. 375.
— Mars 17. Danemark, Vénézuéla. Conv. relative au règlement de réclamations, p. 525, n. 1, 552.
— Avr. 25. Etats-Unis, Vénézuéla. Compromis, comm. mixte Caracas, p. XIII, n. 1, p. 525, n. 2.
— Mai 18. Colombie, Etats-Unis. Comm. mixte Washington, p. 461 et s.
— Juin 26. Grande-Bretagne, Mexique. Compromis, comm mixte Mexico, p. IX, n. 1.
— Août 22. Bavière, Prusse. Compromis, aff. de la galerie de peinture de Dusseldorff, p. IX, n. 2.
1868. Févr. 22. Confédération de l'Allemagne du Nord, Etats-Unis. Tr. relatif à la naturalisation, p. 763.

1868. Mars 4. Espagne, Grande-Bretagne. Compromis, aff. du *Mermaid*, p. 494.
— Juin 17. Etats-Unis, Vénézuéla. Aff. des bons colombiens, p. 554.
— Juill. 4. Etats-Unis, Mexique. Compromis, comm. mixte p. VIII, n. 3.
— Août 3. Etats-Unis, Vénézuéla. Comm. mixte Caracas, p. XIII, n. 1.
— Sept. 21. Grande-Bretagne, Vénézuéla. Compromis, comm. mixte Caracas, p. 525.
— Oct. 7. Italie, Vénézuéla. Conv. relative au règlement de réclamations, p. 525, n. 1.
— Nov. 10. Etats-Unis, Grande-Bretagne. Conv. relative aux *Alabama claims*, p. 764 et s.
— Déc. 4. Etats-Unis, Pérou. Compromis, comm. mixte Lima, p. 583.
1869. Janv. 13. Grande-Bretagne, Portugal. Compromis, aff. de Bulama, p. 606.
— Janv. 14. Etats-Unis, Grande-Bretagne. Conv. relative aux *Alabama claims*, p. 765 et s.
— Févr. 28. Espagne, Grande Bretagne. Aff. du *Mermaid*, p. 491 et s.
— Mars 15. Grande-Bretagne, Vénézuéla. Aff. O. Romberg, p. 565.
— Juill. 2. Grande-Bretagne, Vénézuéla. Aff. du *Grace*, p. 561.
— Sept. 10. Etats-Unis, Grande-Bretagne. Aff. des Cies d'Hudson et de Puget, p. 498 et s.
— Sept. 15. Grande-Bretagne, Vénézuéla. Aff. T. Antiga et Ph. Williams, p. 534, n. 1.
— Sept. 15. Grande-Bretagne, Vénézuéla. Aff. J. Jelleret, p. 557.
— Sept. 22. Grande Bretagne, Vénézuéla. Aff. J. C. Blondel, J. R. Hartman et autres, p. 535.
— Sept. 29. Grande-Bretagne, Vénézuéla. Aff. du *Norman*, p. 564.
— Oct. 1er. Grande-Bretagne, Vénézuéla. Aff. S. Clampbell et W. A. Caze, p. 554.
— Oct. 1er. Grande-Bretagne, Vénézuéla. Aff. des emprunts vénézuéliens, p. 554.
— Oct. 8. Grande-Bretagne, Vénézuéla. Aff. des emprunts vénézuéliens, p. 544.
— Oct. 14. Grande-Bretagne, Vénézuéla. Aff. T. Antiga et Ph. Williams, p. 524, n. 1.
— Oct. 30. Orange, République Sud-Africaine. Compromis, aff. de la frontière de l'Est, p. 575.
— Nov. 15. Grande-Bretagne, Vénézuéla. Comm. mixte Caracas, p. 524 et s.
— Déc. 30. Italie, Turquie. Compromis, aff. du *Principe di Carignano*, p. 619.
1870. Févr. 19. Orange, République Sud-Africaine. Aff. de la frontière de l'Est, p. 574 et s.
— Févr. 26. Etats-Unis, Pérou. Comm. mixte Lima, p. 583 et s.
— Mars 14 Brésil, Etats-Unis. Compromis, aff. du *Canada*, p. 625.
— Avr. 21. Grande-Bretagne, Portugal. Aff. de l'île de Bulama, p. 604 et s.
— Mai 4. Italie, Turquie. Aff. du *Principe di Carignano*, p. 618 et s.
— Juin 16. Espagne, Etats-Unis. Compromis, aff. du *Colonel Lloyd Aspinwall*, p. 671.
— Juill. 11. Brésil, Etats-Unis. Aff. du *Canada*, p. 622 et s.
— Août 1er. Argentine, Grande-Bretagne. Aff. de la fermeture de Buenos-Ayres, p. 637 et s.
— Août 9. Grande-Bretagne. Foreign enlistment act, p. 761.
— Août 26. Orange, République Sud-Africaine. Arrangement délimitant des sphères d'action respectives, p. 683.
— Nov. 15. Espagne, Etats-Unis. Aff. du *Colonel Lloyd Aspinwall*, p. 668 et s.
1871. Mars 1er. République Sud-Africaine, Tribus des Griquas et des Betchouanas. Compromis, aff. des gisements diamantifères du Griqualand, p. 685.

1871. Mai 8. ETATS-UNIS, GRANDE-BRETAGNE. Compromis, aff. de l'*Alabama*, p. 777 et s.
— Août 16. BRÉSIL, SUÈDE-NORVÈGE. Compromis, aff. du *Queen*, p. 707.
— Sept. 4. KELAT, PERSE. Arrangement territorial, p. VII, n. 1.
— Oct. 17. RÉPUBLIQUE SUD-AFRICAINE, TRIBUS DES GRIQUAS ET DES BETCHOUANAS. Aff. des gisements diamantifères de Griqualand, p. 676 et s.
1872. Mars 26. BRÉSIL, SUÈDE-NORVÈGE. Aff. du *Queen*, p. 706 et s.
— Août 19. AFGANISTAN, PERSE. Arrangement territorial, p. VII, n. 1.
— Sept. 14. ETATS-UNIS, GRANDE-BRETAGNE. Aff. de l'*Alabama*, p. 713 et s.
1873. Juin 8. EGYPTE, TURQUIE. Firman du Sultan à Ismaïl-Pacha, p. 376.
1874. Juin 23. ETATS-UNIS. Act du congrès autorisant l'institution de la cour des commissaires des réclamations de l'*Alabama*, p. 897.
1875. Juill. 24. GRANDE-BRETAGNE, PORTUGAL. Aff. de la baie de Delagoa, p. 615, n. 3.
1876. Juill. 13. GRANDE-BRETAGNE, ORANGE. Conv. de délimitation, p. 699, n. 2.
— Nov. 20. ETATS-UNIS, MEXIQUE. Comm. mixte, p. VIII, n. 3 ; aff. du Pont de Nemours et Cie, p. 547, n. 1.
1878. Juill. 13. BULGARIE. Tr. de Berlin (art. 8), p. 437, n. 5.
— Juill. 13. ROUMANIE. Tr. de Berlin (art. 49), p. 437, n. 5.
— Juill. 13. SERBIE. Tr. de Berlin (art. 37), p. 437, n. 5.
1881 Août 3. GRANDE-BRETAGNE, RÉPUBLIQUE SUD-AFRICAINE. Conv. de Prétoria, p. 697.
1882. Juin 5. ETATS-UNIS. Act rétablissant la cour des commissaires des réclamations de l'*Alabama*, p. 900.
1884. Fév. 27. GRANDE-BRETAGNE, RÉPUBLIQUE SUD-AFRICAINE. Conv. de Londres, p. 697.
1885. Févr. 26. ALLEMAGNE ET AUTRES PUISSANCES. Act de Berlin, p. 520.
— Déc. 5. ETATS-UNIS, VÉNÉZUÉLA. Compromis, comm. mixte Washington, p. XIII, n. 1, 525, n. 1.
1888. Mars 15. ETATS-UNIS, VÉNÉZUÉLA. Compromis, comm. mixte Washington, p. XIII, n. 1.
1889. Sept. 2. ETATS-UNIS, VÉNÉZUÉLA. Compromis, comm. mixte Washington, p. XIII, n. 1, 525, n. 2.
1890. Sept. 2. ETATS-UNIS, VÉNÉZUÉLA. Comm. mixte Washington, p. 525, n. 2.
— Sept. 2. ETATS-UNIS, VÉNÉZUÉLA. Aff. W. A. Aspinwal, p. 546, n. 4.
1891. Mai 25. FRANCE, PAYS-BAS. Aff. de la Guyane, p. 615, n. 4.
1897. Févr. 2. GRANDE-BRETAGNE, VÉNÉZUÉLA. Compromis, aff. de la Guyane, p. 914.
1900. Déc. 1er. BRÉSIL, FRANCE. Aff. de la Guyane, p. 615, n. 5.
1901. Juill. 5. CHILI, FRANCE. Trib. arbitral Lausanne, p. 591, n. 3, 592, n. 2.
1902. Mai 8. ETATS-UNIS, SALVADOR. Aff. de la *Salvador Commercial C°*, p. 592, n. 1.
— Oct. 14. ETATS-UNIS, MEXIQUE. Aff. du Fonds pie de Californie, p. 117, n. 1.
— Déc. 29. ARGENTINE. Doctrine de M. Drago, p. 545 et s.
1903. Déc. 29. BELGIQUE, VÉNÉZÉLA. Aff. de la Cie des eaux de Caracas, p. 546, n. 4.
— Déc. 29. FRANCE, VÉNÉZUÉLA. Aff. Ballistini, p. 547, n. 1.
— Déc. 29. GRANDE-BRETAGNE, VÉNÉZUÉLA. Comm. mixte Caracas, p. 568.
— Déc. 29. ITALIE, VÉNÉZUÉLA. Aff. Boccardo, p. 546, n. 4.
— Déc. 29. PAYS-BAS, VÉNÉZUÉLA. Aff. Baarch et Romer, p. 592, n. 2.
1904. Juin 6. BRÉSIL, GRANDE-BRETAGNE. Aff. de la Guyane, p. 615, n. 6.
— Juill. 14. ALLEMAGNE. Loi sur l'indemnité pour détention préventive injustement subie, n 339.
1905. Juill. 26. FRANCE, HAÏTI. Aff. Aboilard, p. 30, n. 3.

1906. Oct. 20. France, Grande-Bretagne. Conv. relative aux Nouvelles-Hébrides, p. 520, n. 1.

1907. Oct. 18. Conv. de La Haye relative à l'établiss. d'une cour internat. des prises, art. 7, p. 538, n. 1.

— Oct. 18. Conv. de La Haye pour le règlem. pacif. des conflits, art. 45, p. 908, n. 3 ; art. 63, p. 918 ; art. 66, p. 919 ; art. 70, p. 917, n. 2 ; art. 73, p. 535, n. 6, 913 ; art. 78, p. 919 ; art. 79, p. 922.

— Oct. 18. Conv. de La Haye sur la limitation de l'emploi de la force pour le recouvrement des dettes contractuelles, p. 545 et s., 551.

— Oct. 18. Conv. de La Haye concernant les droits et devoirs des puissances neutres en cas de guerre maritime, art. 7, p. 964, n. 7, 971, 944 et s. ; art. 9, p. 947, 953 ; art. 5, 8, 17 à 20, 25, p. 938, 955, 981, n. 1.

1911. Nov. 4. Allemagne, France. Conv. relative au Congo, p. 522.

1912. Mai 3. Italie, Pérou. Aff. Canevaro, p. 591, n. 3.

TABLE ALPHABÉTIQUE PAR ÉTATS

AFGANISTAN

1872. Août 19. Perse. Arrangement territorial, p. VII, n. 1.

ALLEMAGNE

1885. Févr. 26. Loi sur l'indemnité pour détention préventive injustement subie, p. 339.
1911. Nov. 4. France. Conv. relative au Congo, p. 522.

ARGENTINE

1840. Oct. 29. France. Conv. relative au règlement de réclamations, p. 290, 638.
1841. Avr. 26. France. Comm. mixte de liquidation, p. 290.
1845. Févr. 13. Décret portant fermeture de Buenos-Ayres, p. 639.
1849. Nov. 24. Grande-Bretagne. Tr. amitié, p. 640, 642.
1858. Août 21. France, Grande-Bretagne, Sardaigne. Conv. relative au règlement de réclamations, p. 291, 641, 648, 652 et s.
1859. Août 18. France, Grande-Bretagne, Sardaigne. Art. add. à la conv. de 1858, p. 291, 641, 648, 652 et s.
1860. Déc. 17. Décret fixant les bases de l'arbitrage, aff. Lacaze, p. 295.
1864. Mars 19. France. Aff. Lacaze, p. 290 et s.
1870. Août 1er. Grande-Bretagne. Aff. de la fermeture de Buenos-Ayres, p. 637 et s.
1902. Déc. 29. Doctrine de M. Drago, p. 545 et s.

BAVIÈRE

1866. Août 22. Prusse. Compromis, aff. de la galerie de peinture de Dusseldorff, p. IX, n. 2.

BETCHOUANAS (TRIBU DES)

1871. Mars 1er. République Sud-Africaine. Compromis, aff. des gisements diamantifères du Griqualand, p. 685.
— Oct. 17. République Sud-Africaine. Aff. des gisements diamantifères du Griqualand, p. 676 et s.

BELGIQUE

1830. Déc. 20. Protocoles de Londres, p. 437, n. 3.
1831. Févr. 19. Protocoles de Londres, p. 437, n. 4.
1903. Févr. Vénézuéla. Aff. Cie eaux Caracas, p. 546, n. 4.

BRÉSIL

1826. Nov. 23. Grande-Bretagne. Conv. relative à la répression de la traite maritime, p. 230 et s.
1858. Juin 2. Grande-Bretagne. Compromis, comm. mixte Rio (1859), p. 230, n. 1.
— Juin 2. Grande-Bretagne. Comm. mixte Rio, p. VIII, n. 4, 230, n. 2.
1863. Janv. 3. Grande-Bretagne. Mém. britannique, aff. de la frégate *Forte*, p. 236.
— Janv. 5. Grande-Bretagne. Note Brésilienne, aff. de la frégate *Forte*, p. 237.
— Juin 18. Grande-Bretagne. Aff. de la frégate Forte, p. 230 et s.
1870. Mars 14. Etats-Unis. Compromis, aff. du *Canada*, p. 625.
— Juill. 11. Etats-Unis. Aff. du *Canada*, p. 622 et s.
1871. Août 16. Suède-Norvège. Compromis, aff. du *Queen*, p. 707.
1872. Mars 26. Suède-Norvège. Aff. du *Queen*, p. 706 et s.
1900. Déc. 1er. France. Aff. de la Guyane, p. 615, n. 6.
1904. Juin 6. Grande-Bretagne. Aff. de la Guyane, p. 615, n. 6.

BULGARIE

1878. Juill. 13. Traité de Berlin (art. 8), p. 437, n. 5.

CHILI

1841. Mai 19. Etats-Unis. Mém. de M. Pollarc, min. des E.-U. au C., aff. du *Macedontan*, p. 182, n. 1.
1844. Juin 6. Etats-Unis. Mém. de M. Pendleton, aff. du *Macedonian*, p. 182, n. 1.
1846. Nov. 28. Etats-Unis. Mém. de M. Carvallo, aff. du *Macedonian*, p. 182, n. 1.
1852. Mai 24. Etats-Unis. Mém. de M. Hunter, aff. du *Macedonian*, p. 182, n. 1.
1858. Nov. 10. Etats-Unis. Compromis, aff. du *Macedonian*, p. 190 et s.
1863. Mai 15. Etats-Unis. Aff. du *Macedonian*, p. 183 et s.
1901. Juill. 5. France. Trib. arbitral Lausanne, p. 591, n. 3, 592, n. 2.

COLOMBIE

1824. Oct. 3. Etats-Unis. Tr. amitié, comm. et navig. p. 436.
1829. Sept. 22. Pérou. Tr. de limites, p. 435 et s., 439.
1864. Févr. 10. Etats-Unis. Conv add. pour proroger les pouvoirs de la comm. mixte de Washington, p. 472.
1866. Mai 18. Etats-Unis. Comm. mixte de Washington, p. 461 et s.

CONFÉDÉRATION DE L'ALLEMAGNE DU NORD

1868. Févr. 22. Etats-Unis. Tr. relatif à la naturalisation, p. 763.

COSTA-RICA

1858. Mai 1er. Décrets contre les flibustiers, p. 133-134, 152 et s.
1860. Juill. 2. Etats-Unis. Compromis, comm. mixte Washington, p. 134.
1862. Déc. 31. Etats-Unis. Comm. mixte Washington, p. 130 et s.

DANEMARK

1866. Mars 17. Vénézuéla. Conv. relative au règlement de réclamations, p. 525, n. 1, 552.

ÉGYPTE

1841. Juin 1er. TURQUIE. Firman du Sultan au pacha d'Egypte, p. 346, 385.
1854. Nov 30. Act de concession du canal de Suez, p. 345 et s.
1856. Janv. 5. Acte de concession du canal de Suez, p. 347 et s.
— Juill. 20. Règlement relatif à l'emploi de la main-d'œuvre indigène dans la construction du canal de Suez, p. 349 et s.
1863. Mars 18. Conv. avec la Cie du canal de Suez, p. 353 et s.
— Mars 20. Conv. avec la Cie du canal de Suez, p. 354 et s.
1864. Avr. 21. Compromis, aff. du canal de Suez, p. 359.
— Juill. 6. Aff. du canal de Suez, p. 344 et s.
1866. Janv. 30. Conv. avec la Cie du canal de Suez, p. 374.
— Févr. 22. Conv. avec la Cie du canal de Suez, p. 375.
1873. Juin 8. TURQUIE. Firman du Sultan à Ismaïl-Pacha, p. 376.

ÉQUATEUR

1839. Juin 13. ETATS-UNIS. Tr. amitié, comm. et navigation, p. 422.
1853. Mars 16. PÉROU. Compromis, p. 305, n. 1.
1859. Déc. 3. EQUATEUR, PÉROU. Arrangement, p. VIII, n. 1.
1860. Janv. 26. EQUATEUR, PÉROU. Arrangement, p. VIII, n. 1.
1862. Nov. 25. ETATS-UNIS. Conv. instituant la comm. mixte de Guayaquil, p. 422.
1865. Août 17. ETATS-UNIS. Comm. mixte Guayaquil, p. 422 et s.

ESPAGNE

1786. Juin 13. Ord. royale relative à l'organisation de l'audience de Caracas, p. 406 et s.
1790. Oct. 28. GRANDE-BRETAGNE. Conv. relative au détroit de Nootka, p. 498, n. 1.
1795. Oct. 27. ETATS-UNIS. Tr. amitié, p. 430, 434, 439-40.
1819. Févr. 22. ETATS-UNIS. Tr. de cession, p. 498, n. 1.
1852. Nov. 17. Loi sur la nationalité, p. 291, n. 4.
1865. Mars 2. GRANDE-BRETAGNE. Accord relatif au cérémonial maritime dans le détroit de Gibraltar, p. 492.
— Avr. 17. VÉNÉZUÉLA. Conv. relative au règlement de réclamations, p. 525, n. 1.
1868. Mars 4. GRANDE-BRETAGNE. Compromis, aff. du *Mermaid*, p. 494.
1869. Févr. 28. GRANDE-BRETAGNE. Aff. du *Mermaid*, p. 491 et s.
1870. Juin 16. ETATS-UNIS. Compromis, aff. du *Colonel Lloyd Aspinwall*, p. 671.
— Nov. 15. ETATS-UNIS. Aff. du *Colonel Lloyd Aspinwall*, p. 668 et s.

ÉTATS-UNIS

1783. Sept. 3. GRANDE-BRETAGNE. Tr. de paix, p. 441.
1795. Oct. 27. ESPAGNE. Tr. amitié, p. 430, 434, 439-40.
1806. Avr. 14. Décret du Sénat au sujet de la Règle de 1756, p. 196.
1815. Juill. 3. GRANGE-BRETAGNE. Tr. de commerce, p. 207, n. 3.
1817. Déc. 2. Reconnaissance de belligérance, colonies espagnoles, p. 217.
1818. Avr. 20. Act de neutralité (art. 8, 10 et 11), p. 802, n. 1.
— Oct. 2-. GRANDE-BRETAGNE. Conv. concernant la pêche, p. 442.
1819. Févr. 22. ESPAGNE. Tr. de cession, p. 498, n. 1.
1822. Mars 8. Message du président Monroe, p. 188.
1824. Oct. 3. COLOMBIE. Tr. amitié, comm. et navig., p. 436.
1839. Juin 13. EQUATEUR. Tr. amitié, comm. et navig., p. 422.
1841. Mars 17. PÉROU. Règlement de réclamations, p. 249.

1841. Mai 19. Chili. Mém. de M. Pollard, min. des E.-U. au C., aff. du *Macenian*, p. 182, n. 1.
1844. Juin 6. Chili. Mém. de M. Pendleton, aff. du *Macedonian*, p. 182, n. 1.
1846. Juin 15. Grande-Bretagne. Aff. de l'Orégon, p. 498 et s.
— Nov. 28. Chili. Mém. de M. Carvallo, aff. du *Macedonian*, p. 182, n. 1.
— Déc. 12. Nouvelle-Grenade. Tr. relatif à l'isthme de Panama, p. 461, 466 et s., 485.
1850. Avr. 9. Grande-Bretagne. Tr. Clayton-Bulwer, p. 131, 141.
1851. Juill. 26. Pérou. Tr. de commerce, p. 280, 281.
1852. Mai 24. Chili. Mém. de M. Hunter, aff. du *Macedonian*, p. 182, n. 1.
1853. Févr. 8. Grande-Bretagne. Compromis, comm. mixte Londres, p. 170, 443.
— Mars 4. Paraguay. Tr. de commerce, p. 40.
1854. Juin 5. Grande-Bretagne. Compromis, aff. des pêcheries réservées, p. 443.
1855. Janv. 15. Grande-Bretagne. Aff. des bons de la Floride, p. 552, n. 1.
— Févr. 4. Paraguay. Note de M. J. Falcon, min. des aff. étrang. du P., aff. *Water Witch*, p. 39.
1857. Sept. 10. Nouvelle-Grenade. Compromis, comm. mixte Washington, p. 461.
— Déc. 8. Message du président Buchanan, aff. de l'*U. S. and Paraguay navigation C°*, p. 40.
1858. Avr. 8. Grande-Bretagne. Sentence du surarbitre J. H. Gray, aff. des pêcheries réservées, p. 447 et s.
— Juin 2. Résolution conjointe du Congrès, aff. de l'*U. S. and Paraguay navigation C°*, p. 41.
— Nov. 10. Chili. Compromis, aff. du *Macedonian*, p. 190 et s.
1859. Janv. 14. Vénézuéla. Conv. relative à l'aff. de l'île d'Aves, p. 407 et s.
— Févr. 4. Paraguay. Tr. comm. et navig., p. 41.
— Févr. 4. Paraguay. Compromis, aff. de l'*U. S. and Paraguay navigation C°*, p. 41.
— Déc. 19. Message du président Buchanan, aff. de l'*U. S. and Paraguay navigation C°*, p. 41.
1860. Janv. 13. Aff. du *Caldera*. Comm. de répartition de l'indemnité chinoise, p. 150, n. 1.
— Juill. 2. Costa-Rica. Conv. instituant la comm. mixte de Washington, p. 134.
— Août 13. Paraguay. Aff. de l'*United States and Paraguay navigation C°*, p. 38 et s.
1862. Nov. 25. Equateur. Compromis, comm. mixte Guayaquil, p. 422.
— Déc. 20. Pérou. Compromis, aff. des nav. *Georgiana* et *Lizzie Thompson*, p. 394.
— Déc. 31. Costa-Rica. Comm. mixte Washington, p. 130 et s.
1863. Janv. 12. Pérou. Conv. instituant la comm. mixte Lima, p. 252 et s.
— Mai 15 Chili. Aff. du *Macedonian*, p. 183 et s.
— Juill. 1er. Grande-Bretagne. Compromis, aff. des Cies d'Hudson et de Puget, p. 500 et s.
— Nov. 27. Pérou. Comm. mixte Lima, p. 249 et s.
1864. Févr. 10. Colombie. Conv. add. pour proroger les pouvoirs de la comm. mixte de Washington, p. 472.
— Juill. 9. Pérou. Aff. des nav. *Georgiana* et *Lizzie Thompson*, p. 387 et s.
1865. Févr. 21. Salvador. Aff. Savage, p. XII, n. 1.
— Août 17. Equateur. Comm. mixte Guayaquil, p. 422 et s.
1866. Févr. 13. Grande-Bretagne. Aff. des pêcheries réservées, p 441 et s.
— Avr. 25. Vénézuéla. Compromis, comm. mixte Caracas, p. XIII, n. 1, 515, n. 2.

1866. Mai 18. COLOMBIE. Comm. mixte Washington, p. 461 et s.
1868. Févr. 22. CONFÉDÉRATION DE L'ALLEMAGNE DU NORD. Tr. relatif à la naturalisation, p. 763.
— Juin 17. VÉNÉZUÉLA. Aff. des bons colombiens, p. 554.
— Juill. 4. MEXIQUE. Compromis, comm.imxte, p. VIII, n. 3.
— Août 3. VÉNÉZUÉLA. Comm. mixte Caracas, p. XIII, n. 1.
— Nov. 10. GRANDE-BRETAGNE. Conv. relative aux *Alabama claims*, p. 764 et s.
— Déc. 4. PÉROU. Compromis, comm. mixte Lima, p. 583.
1869. Janv. 14. GRANDE-BRETAGNE. Conv. relative aux *Alabama claims*, p. 765 et s.
— Sept. 10. GRANDE-BRETAGNE. Aff. des Cies d'Hudson et de Pujet, p. 498 et s.
1870. Févr. 26. PÉROU. Comm. mixte Lima, p. 583 et s.
— Mars 14. BRÉSIL. Compromis, aff. du *Canada*, p. 625.
— Juin 16. ESPAGNE. Compromis, aff. du *Colonel Lloyd Aspinwall*, p. 671.
— Juill. 11. BRÉSIL. Aff. du *Canada*, p. 622 et s.
— Nov. 15. ESPAGNE. Aff. du *Colonel Lloyd Aspinwall*, p. 668 et s.
1871. Mai 8. GRANDE-BRETAGNE. Compromis, aff. de l'*Alabama*, p. 777 et s.
1872. Sept. 14. GRANDE-BRETAGNE. Aff. de l'*Alabama*, p. 713 et s.
1874. Juin 23. Act du Congrès autorisant l'institution de la cour des commissaires des réclamations de l'*Alabama*, p. 897.
1876. Nov. 20. MEXIQUE. Comm. mixte, p. VIII, n. 3 ; aff. du Pont de Nemours et Cie, p. 547, n. 1.
1882. Juin 5. Act rétablissant la cour des commissaires des réclamations de l'*Alabama*, p. 900.
1865. Déc. 5. VÉNÉZUELA. Compromis, comm. mixte Washington, p. XIII, n. 1, 525, n. 2.
1888. Mars 15. VÉNÉZÉLA. Compromis complém., comm. mixte Washington, p. XIII, n. 1.
1889. Sept. 2. VÉNÉZUÉLA. Compromis, comm. mixte Washington, p. XIII, n. 1, 525, n. 2.
1890. Sept. 2. VÉNÉZUÉLA. Comm. mixte Washington, p. XIII, n. 1, 525, n. 2.
— Sept. 2. VÉNÉZUELA. Aff. W. A Aspinwal ,p. 546, n. 4.
1902. Mai 8. SALVADOR. Aff. de la *Salvador Commercial C°*, p. 592, n. 1.
— Oct. 14. MEXIQUE. Aff. du Fonds pie de Californie, p. 177, n. 1.

FRANCE

1806. Nov. 20. Lettre de Talleyrand à Napoléon Ier sur l'inviolabilité de la propriété ennemie dans la guerre sur terre, p. 218.
1807. Juin 16. MASCATE. Traité, p. 57.
1840. Oct. 29. ARGENTINE. Conv. relative au règlement de réclamations, p. 260, 638.
1841. Avr. 26. ARGENTINE. Comm. mixte de liquidation, p. 290.
1844. Nov. 17. MASCATE. Traité, p. 57.
1845. Mai 29. GRANDE-BRETAGNE. Conv. relative à la répression de la traite des noirs, p. 605, n. 8.
1857. Mai 21. PÉROU. Conv. concernant la neutralité des îles Chincha, p. 389.
— Juin 23. GRANDE-BRETAGNE, URUGUAY. Compromis, comm. mixte, Montévidéo, p. 121.
1858. Août 21. ARGENTINE. Conv. relative au règlement de réclamations, p. 291, 416, 648, 652 et s.
1859. Août 18. ARGENTINE. Art. add. à la conv. de 1858, p. 291, 641, 648, 652 et s.
1862. Juin 28. GRANDE-BRETAGNE, URUGUAY. Comm. mixte de Montévidéo, p. 119 et s.
1864. Févr. 6. VÉNÉZUÉLA. Conv. relative au règlement de réclamations, p. 524, n. 1.

1864. Mars 19. Argentine. Aff. Lacaze, p. 290 et s.
— Juill. 29. Vénézuéla. Accord add. à la conv. du 6 févr., p. 524, n. 1.
1891. Mai 25. Pays-Bas. Aff. de la Guyane, p. 615, n. 4.
1900. Dec. 1er. Brésil. Aff. de la Guyane, p. 615, n. 5.
1901. Juill. 5. Chili. Trib. arbitral Lausanne, p. 591, n. 3, 592, n. 2.
1903. Juill. 5. Vénézuéla. Aff. Ballistini, p. 547, n. 1.
1905. Juill. 26. Haïti. Aff. Aboilard, p. 30, n. 3.
1906. Oct. 20. Brande-Bretagne. Conv. relative aux Nouvelles-Hébrides, p. 520, n. 1.
1911. Nov. 4. Allemagne. Conv. relative au Congo, p. 522.

GRÈCE

1830. Févr. 3. Protocoles de Londres, p. 437, n. 2.

GRANDE-BRETAGNE

1654. Juill. 10. Portugal. Tr. paix et alliance, p. 78.
1783. Sept. 3. Etats-Unis. Tr. de paix, p. 441.
1790. Oct. 28. Espagne. Conv. relative au détroit de Nootka, p. 498, n. 1.
1810. Févr. 19. Portugal. Tr. comm. et navig., p. 78.
1815. Juill. 3. Etats-Unis. Tr. de commerce, p. 207, n. 3.
1817. Juill. 28. Portugal. Conv. relative à la répression de la traite maritime, p. 230 et s.
1818. Oct. 20. Etats-Unis. Conv. convernant la pêche, etc., p. 442.
1826. Nov. 23. Brésil. Conv. relative à la répression de la traite maritime, p. 230 et s.
1842. Juill. 3. Portugal. Tr. comm. et navig., p. 17, 79.
1845. Mai 29. France. Conv. relative à la répression de la traite des noirs, p. 605, n. 8.
1846. Juin 15. Etats-Unis. Aff. de l'Orégon, p. 498 et s.
1848. Janv. 15. Circul. de lord Palmerston au sujet des interventions financières, p. 549.
1849. Nov. 24. Argentine. Tr. amitié, p. 640, 642.
1850. Avr. 9. Etats-Unis. Tr. Clayton-Bulwer, p. 131, 141.
1852. Janv. 16. République Sud-Africaine. Conv. de Sand River portant reconnaissance de la souveraineté du Transvaal, p. 574 et s., 676 et s.
1853. Févr. 8. Etats-Unis. Compromis, comm. mixte Londres, p. 170, 443.
1854. Févr. 23. Orange. Conv. portant reconnaissance de l'indépendance de l'Etat libre d'Orange, p. 574 et s., 677 et s.
— Juin 5. Etats-Unis. Compromis, aff. des pêcheries réservées, p. 443.
1855. Janv. 15. Etats-Unis. Aff. des bons de la Floride, p. 552, n. 1.
— Mai 14. Portugal. Compromis, aff. Croft, p. 12.
1856. Févr. 7. Portugal. Aff. Croft, p. 1 et s.
1857. Mai 21. Pérou. Conv. concernant la neutralité des îles Chincha, p. 389.
— Juin 23. France, Uruguay. Compromis, comm. mixte Montevideo, p. 121.
— Déc. Hanovre. Sentence, aff. des bijoux de la couronne de Hanovre, p. X, n. 1.
1858. Avr. 8. Etats-Unis. Sentence du surarbitre J. H. Gray, aff. des pêcheries réservées, p. 447 et s.
— Juin 2. Brésil. Conv. instituant la comm. mixte de Rio, p. 230, n. 1.
— Août 21. Argentine. Conv. relative au règlement de réclamations, p. 291, 641, 648, 652 et s.

1858. Août 18. ARGENTINE. Art. add. à la conv. de 1858, p. 291, 641, 648, 652 et s.
— Nov. 28. HONDURAS. Compromis, comm. mixte 1862, p. XI, n. 2.
— Déc. 12. PORTUGAL. Mém. portugais, aff. Yuille, Shortridge et Cie, p. 87.
— Déc. 12. BRÉSIL. Comm. mixte Rio, p. VIII, n. 4, 230, n. 2.
1860. Janv. 28. NICARAGUA. Compromis, comm. mixte Greytown, p. XII, n. 2.
1861. Mars 8. PORTUGAL. Mémorandum compromissoire, aff. Yuille, Shortridge et Cie, p. 89.
— Mai 13. Proclamation reconnaissant la belligérance des Etats confédérés d'Amérique, p. 400, n. 1, 718 et s.
— Oct. 21. PORTUGAL. Aff. Yuille, Shortridge et Cie, p. 78 et s.
1862. Janv. 31. Instructions sur l'entrée et le séjour des navires belligérants, p. 723 et s.
— Juin 28. FRANCE, URUGUAY. Comm. mixte Montevideo, p. 118 et s.
1863. Janv. 3. BRÉSIL. Mém. britannique, aff. de la frégate *Forte*, p. 236.
— Janv. 5. BRÉSIL. Note brésilienne, aff. de la frégate *Forte*, p. 237.
— Juin 18. BRÉSIL. Aff. de la frégate *Forte*, p. 230 et s.
— Juill. 18. PÉROU. Note verbale compromissoire, aff. White, p. 312.
— Juill. 1er. ETATS-UNIS. Compromis, aff. des Cies d'Hudson et de Puget, p. 500 et s.
1864. Avr. 13. PÉROU. Aff. White, p. 305 et s.
1865. Mars 2. ESPAGNE. Accord relatif au cérémonial maritime dans le détroit de Gibraltar, p. 492.
— Avr. 15. NICARAGUA. Compromis, comm. mixte Greytown, p. XII, n. 2.
1866. Févr. 13. ETATS-UNIS. Aff. des pêcheries réservées, p. 441 et s
— Juin 26. MEXIQUE. Compromis, comm. mixte Mexico, p. IX, n. 1.
1868. Mars 4. ESPAGNE. Compromis, aff. du *Mermaid*, p. 494.
— Sept. 21. VÉNÉZUÉLA. Compromis, comm. mixte Caracas, p. 525.
— Nov. 10. ETATS-UNIS. Conv. relative aux *Alabama claims*, p. 764 et s.
1869. Janv. 13. PORTUGAL. Compromis, aff. de Bulama, p. 606.
— Janv. 14. ETATS-UNIS. Conv. relative aux *Alabama claims*, p. 765 et s.
— Févr. 28. ESPAGNE. Aff. du *Mermaid*, p. 491 et s.
— Mars 15. VÉNÉZUÉLA. Aff. O. Romberg, p. 565.
— Juill. 2. VÉNÉZUÉLA. Aff. du *Grace*, p. 561.
— Sept. 10. ETATS-UNIS. Aff. des Cies d'Hudson et de Puget, p. 498 et s.
— Sept. 15. VÉNÉZUÉLA. Aff. J. Jelleret, p. 557.
— Sept. 15. VÉNÉZUÉLA. Aff. T. Antiga et Ph. Williams, p. 534, n. 1.
— Sept. 22. VÉNÉZUÉLA. Aff. J. C. Blondel, J. R. Hartman et autres, p. 535.
— Sept. 29. VÉNÉZUÉLA. Aff. du *Norman*, p. 564.
— Oct. 1er. VÉNÉZUÉLA. Aff. des emprunts vénézuéliens, p. 544.
— Oct. 1er. VÉNÉZUÉLA. Aff. S. Campbell et W. A. Caze, p. 554.
— Oct. 8. VÉNÉZUÉLA. Aff. des emprunts vénézuéliens, p. 544.
— Oct. 14. VÉNÉZUÉLA. Aff. T. Antiga et Ph. Williams, p. 534, n. 1.
— Nov. 15. VÉNÉZUÉLA. Comm. mixte Caracas, p. 524 et s.
1870. Avr. 21. PORTUGAL. Aff. de l'île de Buluma, p. 604 et s.
— Août 1er. ARGENTINE. Aff. de la fermeture de Buenos-Ayres, p. 637 et s.
— Août 9. Foreign enlistment act, p. 761.
1871. Mai 8. ETATS-UNIS. Compromis, aff. de l'*Alabama*, p. 713 et s.
1872. Sept. 14. ETATS-UNIS. Aff. de l'*Alabama*, p. 713 et s.
1875. Juill. 24. PORTUGAL. Aff. de la baie de Delagoa, p. 615, n. 3.
1876. Juill. 13. ORANGE. Conv. de délimitation, p. 699, n. 2.
1881. Août 3. RÉPUBLIQUE SUD-AFRICAINE. Conv. de Prétoria, p. 697.
1884. Févr. 27. RÉPUBLIQUE SUD-AFRICAINE. Conv. de Londres, p. 697.
1897. Févr. 2. VÉNÉZUÉLA. Compromis, aff. de la Guyane, p. 914.
1903. Févr. VÉNÉZUÉLA. Comm. mixte Caracas, p. 568.

1904. Juin 6. BRÉSIL. Aff. de la Guyane, p. 615, n. 6.
1906. Oct. 20. FRANCE. Conv. relative aux Nouvelles-Hébrides, p. 520, n. 1.

GRIQUAS (TRIBUS DES)

1871. Mars 1er. RÉPUBLIQUE SUD-AFRICAINE. Compromis, aff. des gisements diamantifères du Griqualand, p. 685.
— Oct. 17. RÉPUBLIQUE SUD-AFRICAINE. Aff. des gisements diamantifères du Griqualand, p. 676 et s.

GUATÉMALA

1859. Avr. 30. GRANDE-BRETAGNE. Compromis, comm. mixte projetée, p. VII, n. 1.

HAITI

1905. Juill. 26. FRANCE. Aff. Aboilard, p. 30, n. 3.

HANOVRE

1857. Déc. 30. GRANDE-BRETAGNE. Sentence, aff. des bijoux de la couronne de Hanovre, p. X, n. 1.

HONDURAS

1859. Nov. 28. GRANDE-BRETAGNE. Compromis, comm. mixte, 1862, p. XI, n. 2.

ITALIE

1868. Oct. 7. VÉNÉZUÉLA. Conv. relative au règlement de réclamations, p. 525, n. 1.
1869. Déc. 30. TURQUIE. Compromis, aff. du *Principe di Carignamo*, p. 619.
1870. Mai 4. TURQUIE. Aff. du *Principe di Carignamo*, p. 618 et s.
1903. Mai 4. VÉNÉZUÉLA. Aff. Boccardo, p. 546, n. 4.
1912. Mai 3. PÉROU. Aff. Canevaro, p. 591, n. 3.

KELAT

1871. Sept. 4. PERSE. Arrangement territorial, p. VII, n. 1.

MASCATE

1807. Juin 16. FRANCE. Traité, p. 57.
1844. Nov. 17. FRANCE. Traité, p. 57.
1861, Avr. 2. YANZIBAR. Aff. du partage des Etats de Seyid-Saïd, p. 55 et s.

MEXIQUE

1866. Juin 26. GRANDE-BRETAGNE. Compromis, comm. mixte Mexico, p. IX, n. 1.
1868. Juill. 4. ETATS-UNIS. Compromis, comm. mixte, p. VIII, n. 3.
1876. Nov. 20. ETATS-UNIS. Comm. mixte, p. VIII, n. 3 ; aff. du Pont de Nemours et Cie, p. 547, n. 1.
1902. Oct. 14. ETATS-UNIS. Aff. du Fonds pie de Californie, p. 117, n. 1.

NICARAGUA

1858. Mai 1er. Décret contre les flibustiers, p. 133.

1860. Janv. 28. GRANDE-BRETAGNE. Compromis, comm. mixte Greytown, p. XII, n. 1.
1865. Avr. 15. GRANDE-BRETAGNE. Comm. mixte Greytown, p. XII, n. 1.

NOUVELLE-GRENADE

1834. Déc. 23. VÉNÉZUÉLA. Conv. relative au partage des dettes de l'ancienne République de Colombie, p. 426, n. 1, 530, 552.
1846. Déc. 12. ETATS-UNIS. Tr. relatif à l'isthme de Panama, p. 461, 466 et s., 485.
1857. Sept. 10. ETATS-UNIS. Compromis, comm. mixte Washington, p. 461.

ORANGE (ETAT LIBRE D')

1854. Févr. 23. GRANDE-BRETAGNE. Conv. portant reconnaissance de l'indépendance de l'Etat libre d'Orange, p. 574 et s., 677 et s.
1869. Oct.. 30. RÉPUBLIQUE SUD-AFRICAINE. Compromis, aff. de la frontière de l'Est, p. 575 et s.
1870. Févr. 19. RÉPUBLIQUE SUD-AFRICAINE. Aff. de la frontière de l'Est, p. 574 et s.
— Août 26. RÉPUBLIQUE SUD-AFRICAINE. Arrangement délimitant des sphères d'action respectives, p. 683.
1876. Juill. 13. GRANDE-BRETAGNE. Conv. de délimitation, p. 699, n. 2.

PARAGUAY

1845. Mai 20. Décret offrant aux étrangers des facilités pour développer les ressources du pays, p. 44.
1853. Mars 4. ETATS-UNIS. Tr. de commerce, p. 40.
1855. Févr. 4. ETATS-UNIS. Note de M. J. Falcon, min. des aff. étrang. du P., aff. du *Water Witch*, p. 39.
1859. Févr. 4. ETATS-UNIS. Compromis, aff. de l'*U. S. and Paraguay navigation C°*, p. 41.
— Févr. 4. ETATS-UNIS. Tr. comm. et navig., p. 41.
1860. Août 13. ETATS-UNIS. Aff. de l'*United States and Paraguay navigation C°*, p. 38 et s.

PAYS-BAS

1857. Août 5. VÉNÉZUÉLA. Compromis, aff. de l'île d'Aves, p. 408.
1865. Juin 30. VÉNÉZUÉLA. Aff. de l'île d'Aves, p. 404 et s.
1891. Mai 25. FRANCE. Aff. de la Guyane, p. 615, n. 4.
1903. Mai 25. VÉNÉZUÉLA. Aff. Baarch et Romer, p. 592, n. 2.

PÉROU

182.. Sept. 22. COLOMBIE. Tr. de limites, p. 435 et s., 439.
1841. Mars 17. ETATS-UNIS. Règlement de réclamations, p. 249.
1842. Janv. 14. Décret relatif au commerce du guano, p. 389.
— Mars 21. Décret relatif au commerce du guano, p. 389.
— Mai 10. Décret relatif au commerce du guano, p. 389.
1851. Juill. 26. ETATS-UNIS. Tr. de commerce, p. 280, 281.
1853. Mars 16. EQUATEUR. Compromis, p. 305, n. 1.
1857. Avr. 1er. Décret relatif au commerce du guano, p. 389.
— Mai 21. FRANCE, GRANDE-BRETAGNE. Conv. concernant la neutralité des îles Chincha, p. 389.

1858. Janv. 3. Décret relatif au commerce du guano, p. 389.
1859. Déc. 3. Equateur. Arrangement, p. VIII, n. 1.
1860. Janv. 26. Equateur. Arrangement, p. VIII, n. 1.
1862. Déc. 20. Etats-Unis. Compromis, aff. des nav. *Georgiana* et *Lizzie Thompson*, p. 394.
1863. Janv. 12. Etats-Unis. Compromis, comm. mixte Lima, p. 252 et s.
— Juill. 12. Grande-Bretagne. Note verbale compromissoire, aff. White, p. 312.
— Nov. 27. Etats-Unis. Comm. mixte Lima, p. 249 et s.
1864. Avr. 13. Grande-Bretagne. Aff. White, p. 305 et s.
— Juill. 9. Etats-Unis. Aff. des navires *Georgiana* et *Lizzie Thompson*, p. 387 et s.
1868. Déc. 4. Etats-Unis. Compromis, comm. mixte Lima, p. 583.
1870. Févr. 26. Etats-Unis. Comm. mixte Lima, p. 583 et s.
1912. Mai 3. Italie. Aff. Canevaro, p. 591, n. 3.

PERSE

1871. Sept. 4. Kelat. Arrangement territorial, p. VII, n. 1.
1872. Août 19. Afganistan. Arrangement territorial, p. VII, n. 1.

PORTUGAL

1654. Juill. 10. Grande-Bretagne. Tr. paix et alliance, p. 78.
1775. Janv. 25. Loi sur l'insinuation des donations, p. 3 et s.
1797. Juill. 21. Arrêt de règlement (*assento*) du tribunal suprême, p. 3 et s.
1810. Févr. 19. Grande-Bretagne. Tr. comm. et navig., p. 78.
1817. Juill. 28. Grande-Bretagne. Conv. relative à la répression de la traite maritime, p. 230 et s.
1835. Mai 17. Décret modifiant l'art. 1116 du code de comm., p. 81 et s.
— Août 29. Jugement trib. Lisbonne, aff. Yuille, Shortridge et Cie, p. 81 et s.
1837. Août 26. Jugement du juge conservateur de Madère, aff. Yuille, Shortridge et Cie, p. 82 et s.
1838. Févr. 14. Jugement trib. comm. Lisbonne, aff. Yuille, Shortridge et Cie, p. 82 et s.
— Déc. 1er. Jugement trib. comm. Lisbonne, aff. Yuille, Shortridge et Cie, p. 82 et s.
1839. Déc. 13. Arrêt trib. suprême, aff. Yuille, Shortridge et Cie, p. 82 et s.
1840. Nov. 10. Arrêt cour Lisbonne, aff. Yuille, Shortridge et Cie, p. 82 et s.
1841. Juill. 19. Jugement trib. Lisbonne, aff. Croft, p. 3 et s
1842. Févr. 4. Arrêt trib. suprême, aff. Yuille, Shortridge et Cie, p. 84 et s.
— Mars 11. Arrêt cour Lisbonne, aff. Croft, p. 3 et s.
— Juill. 3. Grande-Bretagne. Tr. comm. et navig., p. 17, 79.
— Nov. 10. Arrêt cour Lisbonne, aff. Yuille, Shortridge et Cie, p. 84 et s.
— Nov. 15. Arrêt trib. suprême, aff. Croft, p. 3 et s.
1843. Mars 31. Arrêt cour Porto, aff. Croft, p. 3 et s.
— Août 31. Jugement trib. Lisbonne, aff. Croft, p. 3 et s.
— Nov. 14. Arrêt cour Lisbonne, aff. Yuille, Shortridge et Cie, p. 85 et s.
1844. Mars 12. Arrêt cour Lisbonne, aff. Croft, p. 3 et s.
— Juill. 26. Arrêt trib. suprême, aff. Yuille, Shortridge et Cie, p. 84 et s.
— Août 22. Arrêt trib. suprême, aff. Croft, p. 3 et s.
— Nov. 15. Arrêt trib. suprême, aff. Yuille, Shortridge et Cie, p. 85 et s.
1848. Févr. 1er. Arrêt cour Lisbonne, aff. Yuille, Shortridge et Cie, p. 85 et s.
1849. Mai 10. Jugement du conseil de district de Lisbonne, aff. Croft, p. 4.
— Déc. 4. Décret royal refusant l'insinuation d'une donation, aff. Croft, p. 5 et s.

1850. Juill. 15. Jugement trib. Lisbonne, aff. Croft, p. 6.
1851. Oct. 4. Arrêt cour Lisbonne, aff. Croft, p. 6.
— Déc. 10. Arrêt du conseil d'Etat, aff. Croft, p. 10, n. 1.
1852. Janv. 3. Décret royal ordonnant l'insinuation d'une donation, aff. Croft, p. 10, n. 2.
— Mars 2. Arrêt trib. suprême, aff. Croft, p. 6.
1853. Févr. 13. Arrêt cour Lisbonne, aff. Croft, p. 10, n. 3.
— Juin 30. Arrêt cour Lisbonne, aff. Croft, p. 10, n. 3.
1854. Août 14. Arrêt tribunal suprême, aff. Croft, p. 10, n. 4.
1855. Mai 14. Grande-Bretagne. Compromis, aff. Croft, p. 12.
1856. Févr. 7. Grande-Bretagne. Aff. Croft, p. 1 et s.
1859. Déc. 12. Grande-Bretagne. Mém. portugais, aff. Yuille, Shortridge et Cie, p. 87.
1861. Mars 8. Grande-Bretagne. Mémorandum compromissoire, aff. Yuille, Shortridge et Cie, p. 89.
— Oct. 21. Grande-Bretagne. Aff. Yuille, Shortridge et Cie, p. 78 et s.
1869. Janv. 13. Grande-Bretagne. Compromis, aff de Bulama, p. 606.
1870. Avr. 21. Grande-Bretagne. Aff. de l'île de Bulama, p. 604 et s.
1875. Juill. 24. Grande-Bretagne. Aff. de la baie de Delagoa, p. 615, n. 3.

PRUSSE

1866. Août 28. Bavière. Compromis, aff. de la galerie de peinture de Dusseldorff, p. IX, n. 2.

RÉPUBLIQUE SUD-AFRICAINE

1852. Janv. 16. Grande-Bretagne. Conv. de Sand River portant reconnaissance de l'indépendance du Transvaal, p. 574 et s., 676 et s.
1869. Oct. 30. Orange. Compromis, aff. de la frontière de l'Est, p. 575.
1870. Févr. 19. Orange. Aff. de la frontière de l'Est, p. 574 et s.
— Août 26. Orange. Arrangement délimitant des sphères d'action respectives, p. 683.
1871. Mars 1er. Tribus des Griquas et des Betchouanas. Compromis, aff. des gisements diamantifères du Griqualand, p. 685.
— Oct. 17. Tribus des Griquas et des Betchouanas. Aff. des gisements diamantifères du Griqualand, p. 676 et s.
1881. Août 3. Grande-Bretagne. Conv. de Prétoria, p. 697.
1884. Févr. 27. Grande-Bretagne. Conv. de Londres, p. 697.

ROUMANIE

1863. Déc. 15. Loi relative aux biens monastiques, p. VIII, n. 2.
1878. Juill. 13. Tr. de Berlin (art. 49), p. 437, n. 5.

SALVADOR

1865. Févr. 21. Etats-Unis. Aff. Savage, p. XII, n. 2.
1902. Mai 8. Etats-Unis. Aff. de la *Salvador Commercial C°*, p. 592, n. 1.

SARDAIGNE

1858. Août 21. Argentine. Conv. relative au règlement de réclamations, p. 291, 641, 648, 652 et s.
1859. Août 18. Argentine. Art. add. à la conv. de 1858, p. 291, 641, 648, 652 et s.

SERBIE

1878. Juill. 13. Tr. de Berlin (art. 37), p. 437, n. 5.

SUÈDE ET NORVÈGE

1871. Août 16. Brésil. Compromis, aff. du *Queen*, p. 707.
1872. Mars 26. Brésil. Aff. du *Queen*, p. 706 et s.

TURQUIE

1841. Juin 1er. Egypte. Firman du Sultan au pacha d'Egypte, p. 346, 385.
1863. Avr. 6. Note d'Ali-Pacha relative au canal de Suez, p. 354.
1869. Déc. 30. Italie. Compromis, aff. du *Principe di Carignano*, p. 619.
1870. Mai 4. Italie. Aff. du *Principe di Carignano*, p. 618 et s.
1873. Juin 8. Egypte. Firman du Sultan à Ismaïl-Pacha, p. 376.

URUGUAY

1853. Juill. 14. Loi relative aux indemnités dues aux victimes de la guerre, p. 120 et s.
1854. Juill. 8. Loi relative à la dette publique, p. 120 et s.
1857. Juin 23. France, Grande-Bretagne. Conv. instituant la comm. mixte de Montevideo, p. 121.
1862. Juin 28. France, Grande-Bretagne. Comm. mixte de Montevideo, p. 119 et s.

VÉNÉZUÉLA

1834. Déc. 23. Nouvelle-Grenade. Conv. relative au partage des dettes de l'ancienne République de Colombie, p. 426, n. 1, 530, 552.
1856. Nov. 5. Décret sur la marine marchande, p. 563 et s.
1857. Août 5. Pays-Bas. Compromis, aff. de l'île d'Aves, p. 408.
1859. Janv. 14. Etats-Unis. Conv. relative à l'aff. de l'île d'Aves, p. 407.
1862. Nov. 15. Décrets relatifs à la liquidation du passif de la Banque du Vénézuéla, p 540 et s.
1864. Févr. 6. France. Conv. relative au règlement de réclamations, p. 524, n. 1.
— Juill. 29. France. Accord add. à la conv. du 6 févr., p. 524, n. 1.
1865. Avr. 17. Espagne. Conv. relative au règlement de réclamations, p. 525, n. 1.
— Juin 16. Loi sur le crédit public, p. 532 et s.
— Juin 30. Pays-Bas. Aff. de l'île d'Aves, p. 404 et s.
1866. Mars 17. Danemark. Conv. relative au règlement de réclamations, p. 525, n. 1, 552.
— Av. 25. Etats-Unis. Compromis, comm. mixte Caracas, p. XIII, n. 1, 525, n. 2.
1868. Juin 17. Etats-Unis. Aff. des bons colombiens, p. 554.
— Août 3. Etats-Unis. Comm. mixte Caracas, p. XIII, n. 1.
— Sept. 21. Grande-Bretagne. Compromis, comm. mixte Caracas, p. 525.
— Oct. 7. Italie. Conv. relative au règlement de réclamations, p. 525, n. 1.
1869. Mars 15. Grande-Bretagne. Aff. O. Romberg, p. 565.
— Juill. 2. Grande-Bretagne. Aff. du *Grace*, p. 561.
— Sept. 15. Grande-Bretagne. Aff. J. Jelleret, p. 557.
— Sept. 15. Grande-Bretagne. Aff. T. Antiga et Ph. Williams, p. 534, n. 1.

1869. Sept. 22. GRANDE-BRETAGNE. Aff. J. C. Blondel, J. R. Hartman et autres, p. 535.
— Sept. 29. GRANDE-BRETAGNE. Aff. du *Norman*, p. 564.
— Oct. 1er. GRANDE-BRETAGNE. Aff. des emprunts vénézuéliens, p. 544.
— Oct. 1er. GRANDE-BRETAGNE. Aff. S. Campbell et W. A. Caze, p. 554.
— Oct. 8. GRANDE-BRETAGNE. Aff. des emprunts vénézuéliens, p. 544.
— Oct. 14. GRANDE-BRETAGNE. Aff. T. Antiga et Ph. Williams, p. 534, n. 1.
— Nov. 15. GRANDE-BRETAGNE. Comm. mixte Caracas, p. 524 et s.
1885. Déc. 5. ETATS-UNIS. Compromis, comm. mixte Washington, p. XIII, n. 1, 525, n. 1.
1888. Mars 15. ETATS-UNIS. Compromis complém., comm. mixte Washington, p. XIII, n. 1.
1889. Sept. 2. ETATS-UNIS. Compromis, comm. mixte Washnigton, p. 525, n. 2.
1890. Sept. 2. ETATS-UNIS. Aff. W. A. Aspinwaal, p. 546, n. 4.
1897. Févr. 2. GRANDE-BRETAGNE. Compromis, aff. de la Guyane, p. 917.
1903. Sept. 2. BELGIQUE. Aff. Cie des eaux de Caracas, p. 546, n. 4.
— Sept. 2. FRANCE. Aff. Ballistini, p. 547, n. 1.
— Sept. 2. GRANDE-BRETAGNE. Comm mixte Caracas, p. 568.
— Sept. 2. ITALIE. Aff. Boccardo, p. 546, n. 4.
— Sept. 2. PAYS-BAS. Aff. Baarch et Romer, p. 592, n. 2.

ZANZIBAR

1861. Avr. 2. MASCATE. Aff. du partage des Etats de Seyid-Saïd, p. 55 et s.

TABLE ANALYTIQUE

A

Abadia (P.). Aff. du *Macedonian*, p. 184 et s., 215, n. 1.

Abandon. Réclamations internationales. V. Prescription extinctive.

Abbas Ier. Vice-roi d'Egypte, aff. du canal de Suez, p. 345 et s.

Abdul-Medjid. Sultan de Turquie, aff. du canal de Suez, p. 347 et s.

Aberdeen (lord). Homme d'Etat anglais, aff. du partage des Etats de Seyid-Saïd, p. 56 ; ac. Yuille, Shortridge et Cie, p. 85 et s., ; aff. de Bulama, p. 605 et s.

Aboilard (affaire). France-Haïti (26 juillet 1905), p. 30, n. 3, 285.

Abordage. V. Conflit de lois.

Abrantès (marquis d'). Min. aff. étrang. Brésil, aff. du *Prince of Wales* et de la frégate *Forte*, p. 232 et s.

Accessory Transit C° (aff. de l'). Comm. mixte Washington (1862), p. 141 et s. V. aussi Responsabilité internationale, belligérant, dommages à des neutres.

Acte de gestion. Aff. du *Macedonian* p. 206.

Acte de puissance publique. Aff. du *Macedonian*, p. 206, 228.

Acte juridique. Illégalité interne, valeur internationale, p. 176-77.

Action oblique. Exercice contre un Etat, p. 551. — Exercice par les créanciers des droits du débiteur. V. Procédure, recevabilité des réclamations.

Adams (Ch. Francis). Min. des Etats-Unis, à Londres, guerre de sécession, p. 718 et s. — Membre du trib. de Genève, aff. de l'*Alabama*, p. 783 et s. Opinions : due diligence p. 859 ; effet des commissions, p. 867 ; approvisionnements de charbon, p. 871 ; conduite des navires, p. 872 et s. ; évaluation des dommages, p. 882 et s.

Addington (U.). Négociateur anglais de la conv. du 6 août 1827 avec les Etats-Unis, p. 569.

Aderley. Agent commercial sudiste à Nassau, aff. de l'*Oreto*, p. 728 et s.

Adderley (sir Ch.). Membre de la chambre des communes, critique du traité de Washington, p. 782.

Adjudication publique. V. Responsabilité internationale.

Administration intérimaire. V. Occupation conjointe.

Aekerblorn (L.). Consul général de Suède et Norvège à Rio, aff. du *Queen*, p. 707 et s.

Affectation de revenus. Créances d'état, p. 126. — Garantie d'emprunt, exemples, p. 539. — Garantie d'indemnité, valeur juridique aff. J. Jelleret, p. 556 et s.

Affirmation publique de souveraineté. Aff. de Bulama, p. 615.

Agent adjoint. Comm. mixte Lima (1870), p. 587.

Agents des parties. Aff. de l'*Alabama*, p. 778, 783 ; aff. de Bulama, p. 607 ; aff. du *Canada*, p. 625 ; aff. de la frontière de l'Est, p. 575 et s. ; aff. des gisements diamantifères du Griqualand, p. 689 et s. ; aff. du *Mermaid*, p. 495 ; comm. mixte Lima (1863), p. 253 et s. (1870), p. 585 et s., Washington (1861-62), p. 464 (1865-68), p. 473. — Défaut d'agents, aff. de l'*U. S. and Paraguay navigation C°*, p. 50. — Qualité : agents diplomatiques, aff. Croft, p. 12 et s. ; aff. Yuille, Shortridge et Cie, p. 90 et s. ; — hommes de loi, leur exclusion, aff. Croft, p. 13, 28 ; aff. Yuille, Shortridge et Cie, p. 90, 111.

Agent diplomatique. Immunités. Rétroactivité des lois internes les concernant, p. 787.

Agents publics. Fautes. V. Responsabilité internationale.

Agostini (aff. L.). Comm. mixte Caracas (1869), p. 529, n. 1, 540 et s.

Agrippina. Aff. de l'*Alabama*, p. 732 et s., 806, 891.

Ahmed. Fondateur de la dynastie des Seyids de Mascate, p. 55.

Ailia (aff.). Comm. mixte anglo-améric. (1871-73), p. 287, n. 2.

Aitchison (C. U.). Secrétaire adjoint du gouvernement de l'Inde, aff. du partage des Etats de Seyid-Saïd, p. 71

Alabama (aff. de l'). Etats-Unis, Grande-Bretagne (14 sept. 1872), p. 713 et s. ; liste de ses prises, p. 747-48 ; examen de sa conduite par le tribunal, n. 872 et s. ; sentence, p. 889 et s., 891 ; répartition aux Etats-Unis de l'indemnité obtenue, p. 897 et s.

Alar. Aff. du *Japan*, p. 733 et s., 786.

Albuquerque (Coelho de Sa e). Min. aff. étrang. Brésil, aff. du *Canada*, p. 624 et s.

Alburquerque (G. Alex. d'Almeida). Gouverneur général des îles du Cap-

Vert et dépendances, aff. de Bulama, p. 614.
ALDAO (colonel). V. Eldredge (aff.).
ALEXANDER (aff.). Guerre de sécession, p. 219, n. 3.
Alexandra (aff. de l'). Guerre de sécession, p. 720, n. 2, 734 et s., 745 et s., 751, 775, 785 et s., 798.
ALI-PACHA. Min. aff. étrang. Turquie, aff. du canal de Suez, p. 354 et s.
ALLEGEANCE PERPÉTUELLE. Conflit anglo-américain (1866-69), p. 763.
Alleghanian (aff. de l'). Commission mixte Lima (1863), p. 255, n. 3, 257 et s., 289.
ALLEN (aff. Joseph S.). Comm. mixte Lima (1863), p. 255, n. 4, 256, n. 3.
ALLEN (Gédéon). Propriétaire du *Canada*, p. 622 et s.
ALMEIDA (Torcato Maximo d'). V. Picoas.
Alsop et Cie (aff.). Comm. mixte Lima (1863), p. 255, n. 4. 256. n. 1, 266-67 (2e demande), 271, n. 1.
ALVARADO (L.). Membre de la comm. mixte Honduras (1862), p. XI, n. 2.
ALVAREZ (F. Barriga). Membre péruvien de la comm. mixte Lima (1863), p. 254 et s.
ALY BEY MOUBAREK. Colonel égyptien, aff. du canal de Suez, p. 374, n. 2.
AMOUR PROPRE NATIONAL. V. Honneur national.
AMORTISSEMENT. Dettes internationales, mode de paiement, comm. mixte Montevidéo (1862), p. 128 ; conv. franco-argentine de 1858 p. 291. — Taux, com. mixte Montevidéo (1862), p. 127.
AMOUREL (général). Délégué français à la 2e Conf. de la Paix, p. 159, n. 1.
AMPHION. Aff. de l'*Alabama*, p. 798.
AMUNATEGUI (Miguel L.). Min. aff. étrang. Chili, aff. de la fermeture de Buenos-Ayres, p. 659.
ANATOCISME. V. Intérêts.
ANCARIGA (aff.). Comm. mixte hispano-améric. (1882), p. 175, n. 4.
ANDERSON (H. L.). Secrétaire général du gouvernement de l'Inde, aff. du partage des Etats de Seyid-Saïd, p. 63 et s.
ANDRAL (W. A.). V. Banque du, Vénézuéla (aff. de la).
ANDREN (A.). Membre de la comm. mixte, aff. Savage, p. XII, n. 1.
ANGARIE. V. Neutres sur territoire ennemi.
Anna. V. *Kate and Anna*.
ANNEXION TOTALE. V. Etat annexant.
ANTIGA (aff. T.). Comm. mixte Caracas (1869), p. 534, n. 1.
ANVERS. V. Bombardement.
APPLETON (J.). Conseil des réclamants américains. aff. de l'*U. S. and Paraguay navigation C°*, p. 43.
APPLETON (J.). Chargé d'aff. des Etats-Unis en Bolivie (1848), p. 249, n. 1.
APPROVISIONNEMENTS. V. Charbon. Eau douce. Navires de guerre. Vivres.
Apurrimac. Frégate péruvienne, aff. *Georgiana* et *Lizzie Thompson*, p. 387 et s.
ARANA (F.). Min. aff. étrang. Argentine, aff. de la fermeture de Buenos-Ayres, p. 638 et s.
ARANGO. V. Mora.
ARBITRAGE ADMINISTRATIF. Aff. Lacaze, p. 289 ; aff. du *Queen* p. 711.
ARBITRAGE DIPLOMATIQUE. Aff. du *Principe di Carignano*, p. 620 ; aff. du *Queen*, p. 710.
ARBITRAGE ENTRE COLLECTIVITÉS NON SOUVERAINES. Aff. du canal de Suez, p. 375 et s.
ARBITRAGE ENTRE ETATS ET PARTICULIERS. V. Particuliers intéressés.
ARBITRAGE ENTRE ETATS ET TRIBUS INDIGÈNES. Aff. des gisements diamantifères du Griqualand, p. 676 et s., 700.
ARBITRAGE IMPOSÉ. Aff. du partage des Etats de Seyid-Saïd, p. 75.
ARBITRAGE INTERNATIONAL. Défaut d'entente sur l'arbitre et la procédure : Grande-Bretagne. Orange (1871), p. 681-82, 697, 698, p. 7. — Distinction avec l'arbitrage privé, p. 376-77. — Domaine : examen général, p. 902 et s. ; question d'appréciation subjective p. 935; — de droit interne aff. des nav. *Georgiana* et *Lizzie Thompson*, p. 396 ; de droit constitutionnel, aff. de la *Pacific mail steamship C°* p. 485, 487 ; — de fait et d'opportunité, aff. du canal de Suez, p. 378-79 ; aff. des nav. *Georgiana* et *Lizzie Thompson*, p. 395; — d'honneur national. aff. de la frégate *Forte*, p. 246-48 ; aff. de l'*Alabama*, p. 902 et s. ; — d'ordre politique, p. XXXV ; — réclamations financières. comm. mixte Caracas (1869), p. 550 ; — territoriales, aff. de la frontière de l'Est, p. 579 et s. ; — règlement d'intérêts, p. XXXV. — Exception d'inconstitutionnalité, aff. Lacaze, p. 295 et s. — Influence sur la formation du droit, p. XXVII. — Pouvoir pacifique, p. XXXIV et s. — Ref s d'y recourir, aff. du *Prince of Wales*, p. 238 : aff. des couvents dédiés. p. VIII, n. 2. — Rôle subsidiaire au XIXe s., aff. des Cies d'Hudson et de Puget, p. 518-19.
ARBITRAGE PAR SOUVERAIN. Pratique au XIXe s., p. XIX et s., XXIX et s.
ARBITRAGE PAR TRIBUNAL. V. Tribunal d'arbitrage.
ARBITRAGE POLITIQUE. Aff. du canal de Suez, p. 377 et s. ; aff. du partage des Etats de Seyid-Saïd, p. 74 et s.
ARBITRE. Acceptation de son mandat, procédure suivie à cet effet : aff. de Bulama, p. 608 ; aff. de la fermeture de Buenos-Ayres, p. 643 ; aff. Croft, p. 11, 14 ; aff. de la frégate *Forte*, p. 239 ; aff. des nav. *Georgiana* et *Lizzie Thompson*, p. 395 ; aff. du *Macedonian*, p. 191 : aff. White, p. 312-13 ; aff. Yuille, Shortridge et Cie, p. 88, 91. — Choix : aff. de l'*Alabama*, p. 776 et s., 783, 907 et s. ; aff. Croft, p. 11, 27 ; aff. du *Principe di Carignano*, p. 619; aff. du canal de Suez, p. 358 ; aff.

White, p. 312 et s. ; aff. Yuille, Shortridge et Cie, p. 88 et s. — Délégation de pouvoirs, aff. Croft, p. 21. — Excès de pouvoir, v. ce mot. — Honoraires, v. ce mot. — Pouvoirs : décision par voie réglementaire, aff. du canal de Suez, p. 379 : — décision sur les conséquences de la sentence, p. 420 ; — demande de renseignements complémentaires, aff. de l'*Alabama*, p. 779 ; aff. de Bulama, p. 607 ; aff. Croft, p. 12, 21 ; v. aussi Procédure ; — détermination de sa compétence, v. Compromis, interprétation : — en matière de réclamations pécuniaires, aff. de l'*U. S. and Paraguay navigat. C°*, p. 52, 54 ; comm. mixte Caracas (1869), p. 550-51 ; — territoriales, p. 580 et s. ; — fixation des indemnités dues, aff. de l'*Alabama*, p. 776 780 ; — rôle de juge élargi, comm. mixte Caracas (1869), p. 571 ; — supériorité sur le juge interne, p. 176. — Qualité : agent diplomatique, aff. du *Canada*, p. 652 ; aff. du *Principe di Carignano*, p. 619 ; aff. du *Queen*, p. 707 et s. ; — chef d'Etat, aff. de l'île d'Aves, p. 409 et s. ; aff. de la fermeture de Buenos-Ayres, p. 643 ; aff. de Bulama, p. 607 et s. ; aff. de la frégate *Forte*, p. 239 et s. aff. des nav. *Georgiana* et *Lizzie Thompson*, p. 394 et s. ; aff. du *Macedonian* p. 189 et s. ; aff. du canal de Suez, p. 359 et s. ; — inconvénients de ce choix, p. 27, 616-17, spécialement au cas d'un monarque constitutionnel, p. 416-17 ; — chef d'Etat et ses ministres, aff. de l'île d'Aves, p. 412 415 et s. ; aff. du *Macedonian*, p. 102-3 ; — fonctionnaire étranger, aff. de la frontière de l'Est, p. 575 ; aff. du partage des Etats de Seyid-Saïd, p. 58 et s. ; — gouvernement (Sénat de Hambour), aff. Croft, p. 11 et s., 27 ; aff. Yuille, Shortridge et Cie, p. 88 et s. ; aff. White, p. 312 et s. ; — jurisconsulte étranger, p. 189. — Qualité en laquelle il est choisi, aff. du *Macedonian*, p. 202. — Refus de statuer, aff. de Bulama, p. 608, 614 ; aff. Croft, p. 13, 20 ; aff. des nav. *Georgiana* et *Lizzie Thompson*, p. 395-96 ; aff. Yuille, Shortridge et Cie, p. 90, 111-12 ; — conséquences de ce refus, aff. du *Canada*, p. 626, 635. — Règles à appliquer : conception nationale du droit des gens, aff. de Bulama, p. 617 ; — droit de l'époque du litige, aff. du *Macedonian*, p. 220 ; — règles de l'équité, p. 208. 229, 340, 342, 702 ; — règles fixées par le compromis, aff. de l'*Alabama*, p. 775 et s., 779 ; — sentence *ex æquo et bono*, aff. de l'*Alabama*, p. 779 ; aff. Bulama, p. 607-8, 614-15 ; aff. Lacaze, p. 298 ; aff. du *Macedonian*, p. 190, 198 ; aff. des nav. *Georgiana* et *Lizzie Thompson* (formule spéciale), p. 394-95. — V. aussi Tribunal d'arbitrage.

ARCHER. Aff. de l'*Alabama*, p. 827 et s. ; opinions des arbitres, p. 879 ; sentence, p. 892.

Argus (aff. de l'). Comm. mixte Londres (1855), p. 443.

Ariel. Prise de l'*Alabama*, p. 749, n. 1.

ARISMENDI (José de). Aff. du *Macedonian*, p. 184 et s., 251, n. 1.

ARMAS (Firmin). Membre de la comm. mixte, aff. Savage, p. XII, n. 1.

ARMES. Fourniture en pays neutre, guerre de sécession, p. 719 et s., 963.

ARNOT (David). Représentant des Griquas, aff. des gisements diamantifères du Griqualand, p. 689 et s.

ARPENTEUR. Auxiliaire de comm. mixte, aff. des gisements diamantifères du Griqualand, p. 686, 687, 693.

ARRAZOLA (L.). Min. aff. étrang. Espagne, aff. du *Mermaid*, p. 494 et s.

ARRESTATION ARBITRAIRE. Aff. Baldwin, p. 283 ; aff. du *Costa Rica Packet*, p. 278, n. 3 ; aff. Kinney, p. 267 et s. ; aff. White, p. 307 et s. — V. aussi Responsabilité internationale.

ARRESTATION PROVISOIRE. Distinction avec la détention préventive, p. 339.

ARTIGAS (José). Chef de la Bande Orientale, aff. des nav. *Medea* et *Good Return*, p. 425 et s.

ARZE (L. de). Secrétaire, comm. mixte Lima (1870), p. 586.

ASHER. Greffier, aff. Croft, p. 21 et s.

ASPINWALL (aff. W. A.). Comm. mixte Washington (1890), p. 490, n. 1, 546, n. 4.

Aspinwall. V. *Colonel Lloyd Aspinwall* (aff. du).

ASSER (T. M. C.). Jurisconsulte hollandais. Arbitre, aff. des navires *Cape Horn Pigeon*, *J. Hamilton Lewis* et autres, p, 285.

ASSIGNATION DE CRÉANCE. V. Affectation de revenus.

ASSISTANCE HOSTILE. Aff. de l'*Esther*, p. 251, note.

ASSURANCES MARITIMES. Elévation du taux en temps de guerre, aff. de l'*Alabama*, p. 749 et s. — Risques de guerre, recours des compagnies responsables, aff. de l'*Alabama*, répartition aux Etats-Unis de l'indemnité britannique, p. 900 et s.

ASTOR (J.-J.). Explorateur américain, p. 498, n. 1.

ATHOGUIA (vicomte d'). Homme d'Etat portugais, aff. Croft, p. 11 et s.

ATLANTA. V. *Tallahassee*.

ATHERTON (W.). Jurisconsulte de la couronne britannique aff. de l'*Alabama*, p. 731.

ATTELIS (aff. Orazio de). Etats-Unis, Mexique (25 fév. 1842), p. 171, n. 1.

ATTENTE LÉGITIME TROMPÉE. V. Responsabilité internatinoale.

Aurelia Felix. Navire portugais, aff. de Bulama, p. 605.

AUTORITÉ DE LA CHOSE JUGÉE. V. Juridictions internes. Sentence arbitrale.

AVERTISSEMENT PRÉALABLE. V. Fermeture de port.

Aves (aff. de l'île d'). Pays-Bas, Vénézuéla (30 juin 1865), p. 404 et s.
Aveu extrajudiciaire. Aff. Croft, p. 15, 34 ; aff. des Cies d'Hudson et de Puget, p. 523 ; aff. de la fermeture de Buenos-Ayres, p. 660. — Preuve du droit de l'adversaire, aff. de l'île d'Aves, p. 410 et s., 419.
Avila (comte d'). Plénipotentiaire portugais, aff. de Bulama, p. 606.
Avocat. V. Conseil. Débat oral. Plaidoiries.
Avard (aff. P.). Comm. mixte Caracas (1869), p. 529, n. 1, 532 et s., 535, n. 2.

B

Baarch et Romer (aff.). Comm. mixte néerlando-vénézuélienne (1903), p. 592, n. 2.
Badger (Rev.). Interprète du gén. Coghlan, aff. du partage des Etats de Seyid-Saïd, p. 50 et s.
Bacon (E.). Chargé d'aff. des Etats-Unis au Paraguay, aff. de l'*U. S. and Paraguay navigation C°*, p. 50.
Backur. Ingénieur péruvien, aff. Rosenwig, Crosby et autres p. 595 et s.
Bahama. Aff. de l'*Alabama*, p. 732 et s., 727 et s., 891.
Baies. Régime juridique, baie de Fundey, p. 443, n. 2.
Baindrige. Commissaire américain, com. mixte Caracas (1903), p. 175, n. 1 et 5, 484.
Baker (aff. H.). Comm. mixte Lima (1863), p. 255, n. 4.
Bakobi. Chef des Baralongs, p. 688 et s.
Balch (Th. Willing). Ecrivain américain, aff. de l'*Alabama*, p. 755.
Baldwin (aff.). Etats-Unis-Mexique (18 déc. 1431), p. 283, n. 3.
Baldwin (Caleb.). Membre de la cour amér. des commissaires des réclam. de l'*Alabama*, p. 898.
Ballistini (aff.). Comm. mixte Caracas (1903), p. 547, n. 1.
Bancroft Davis. V. Davis (Bancroft).
Banda. Greffier judiciaire au Pérou, aff. White, p. 309 et s.
Banks. Général américain, aff. de l'*Alabama*, p. 755, 758.
Banque d'Etat. V. Responsabilité internationale.
Banque du Vénézuéla (aff. de la). Comm. mixte Caracas (1869), p. 539 et s.
Baquero. Lieutenant de police au Pérou, aff. White, p. 307 et s.
Bar (de). Jurisconsulte allemand. Opinions : Intérêts, taux, loi compétente, p. 226 et s. — Reconnaissance de belligérance, p. 398.
Baracoutta. Vaisseau de guerre britannique, aff. du *Norman*, p. 563 et s.
Barbolani (comte). Min. d'Italie à Constantinople, aff. du *Principe di Carignano*, p. 619.
Barcellinhos (M. J. d'Oliveira, born de). Aff. Croft, p. 2 et s. : aff. Yuille, Shortridge et Cie, p. 80 et s.
Baring (T.). Membre de la commission anglaise pour la révision de l'act de 1819, aff. de l'*Alabama*, p. 759.
Barkly (sir Henry). Gouverneur du Cap, p. 681 et s.
Barney (aff. William). Comm. mixte Lima (1863), p. 255, n. 4, 271, n. 1.
Barreda. Min. du Pérou à Washington, aff. de l'*Alleghanian*, p. 257 et s. aff. des nav. *Georgiana* et *Lizzie Thompson*, p. 397.
Barrenechea (J. A.). Min. aff. étrang. Pérou, comm. mixte Lima (1870), p. 594 et s.
Barroz (D.). Aff. du *Macedonian*, p. 193.
Barter et Cie. Assureurs du *Mermaid*, p. 493 et s.
Barton (John). Consul britannique à Lima, aff. White, p. 309 et s.
Basdevant (J.). Professeur à la Faculté de droit de Grenoble. Opinions : nationalité, conflits, p. 176, n. 1.
Base d'opérations. Ports anglais dans la guerre de sécession, p. 721 et s., 955 et s.
Basutoland. Annexion à la Grande-Bretagne, p. 678, n. 1.
Basutos (tribu des), p. 676 et s.
Bates (E.). Aff. du *Georgia*, p. 746.
Bates (S.). Surarbitre, comm. mixte Londres (1853-55), p. 162.
Bayard (Th. F.). Secr. d'Etat des Etats-Unis, aff. de l'*U. S. and Paraguay navigation C°* p. 50.
Bayfield. Amiral anglais. Inspecteur du golfe de Saint-Laurent, aff. des pêcheries réservées, p. 449 et s.
Bealey (aff. J. C.). Comm. amér. de répartition (22 mars 1851), p. 162, n. 2.
Beuperthuy (R.). Sujet français, aff. O. Romberg, p. 564 et s.
Beeche (G.). Consul général argentin à Santiago, aff. de la fermeture de Buenos-Ayres, p. 643.
Behn. Syndic de Hambourg, aff. Yuille, Shortridge et Cie, p. 100.
Blecher (aff. Fuvel). Comm. mixte Washington (1862), p. 161 et s. — V. aussi Responsabilité internationale, belligérant, dommages causés à des neutres.
Belise. Occupation anglaise, p. 142 et s.
Bellchore. Chef de la tribu des Biafares, p. 604 et s.
Belligerance. Défaut de reconnaissance, p. 701 et s. — Distinction avec l'insurrection, p. 400, n. 4. — V. aussi Reconnaissance de belligérance. Responsabilité internationale.
Bello (A.). Jurisconsulte chilien. Opinins : Fermeture de port, p. 646 et s., 665 : Traités, leur sort en cas d'annexion, p. 435, 438. — Sollicité pour être surarbitre, comm. mixte Guayaquil (1864-65), p. 424.
Benavides (A. N.). Colonel vénézuélien, aff. du *Grace*, p. 559.
Benet. Témoin, aff. de la frég. *Forte*, p. 234 et s.
Benson (aff. G. A.). Comm. mixte Lima

(1865), p. 255, n. 3 et 4, 259 et s., 284, n. 4.
Benson (G. W.). V. Benson (aff. G. A.).
Berges (José). Commissaire paraguayien, aff. de l'*U. S. and Paraguay navigation C°*, p. 43.
Bermuda (aff. du). Aff. de l'*Alabama*, p. 721, 785, 795.
Bermuda. Goëlette britannique, comm. mixte Washington (1862), p. 143.
Bermudez de Castro. Min. aff. étrang. Espagne, aff. du *Mermaid*, p. 493 et s.
Bernard (Mountague). Commissaire britannique à Washington, aff. de l'*Alabama*, p. 771 et s. 777 et s. — Avocat brit. au trib. de Genève, aff. de l'*Alabama*, p. 783 et s.
Bertinatti (J.). Min. d'Italie à Washington. Surarbitre, comm. mixte Washington (1862), p. 140 et s. — Sollicité pour être surarbitre, comm. mixte Washington (1865-66), p. 473.
Betchouanas (tribu des). V. Gisements diamantifères du Griqualand (aff. des).
Beteta (capit.). V. Eldredge (aff.).
Bethia Thayer. Prise de l'*Alabama*, p. 749, n. 1.
Biafares (tribu des). Aff. de Bulama, p. 604 et s.
Biddle (Th.). Commissaire américain, comm. mixte Washington (1865-66), p. 473. — Consul général des E.-U. à La Havane, aff. du *Colonel Lloyd Aspinwall*, p. 671.
Bigler (John). Min. des Etats-Unis au Chili, aff. du *Macedonian*, p. 190 et s.
Bijoux. V. Hanovre.
Binder. Bourgmestre de Hambourg, aff. Croft, p. 21.
Bird (G. G.). Capitaine du *Gladiator*, p. 722 et s.
Bismarck (prince de). Déclaration au Congrès de Berlin au sujet de la persistance de l'effet des traités ottomans dans les Etats issus de la Turquie, p. 438.
Bissagos (tribu des). Aff. de Bulama, p. 604 et s.
Black (J. S.). Attorney général des Etats-Unis, aff. des nav. *Georgiana* et *Lizzie* Thompson, p. 391 et s.
Black (Aff.). Comm. mixte mexico-amér. (1868), p. 207, n. 1).
Blackstone. Jurisconsulte anglais. Opinions : Déni de justice, p. 16.
Blanc (baron). Arbitre, aff. du *Masonic*, p. 285.
Blanco (Gal A. Guzman). Membre de la comm. mixte Caracas (1868), p. XIII, n. 1.
Blancos. Parti conservateur dans l'Uruguay, p. 119 et s.
Blocus. Cas d'application : Callao (1819), p. 183 et s. ; Guayaquil (1820), p. 183 et s. (1859), p. 305, n. 1 ; Iquique (1820), p. 183 et s. — Effets à l'égard des neutres, p. 647. — Notification diplomatique (défaut de), p. 650, 665.
Blocus en cas de guerre civile. Crète (1868), p. 618 ; guerre de sécession, p. 716 et s., 932 et s. ; Montevideo (1842-51), p. 119, 637 et s.
Blocus de ports nationaux. Buenos-Ayres (1845), p. 647. V. aussi Fermeture de ports.
Blocus pacifique. Cas d'application : Buenos-Ayres (1838-40), p. 119 et s., 290, 637 (1845), p. 638.
Blodget. Navire américain aff. de l'*U. S. and Paraguay navigation C°*, p. 38.
Blondel (aff. J. C.). Comm. mixte Caracas (1869), p. 531 et s., 535, n. 3.
Blow (Henry T.). Min. des Etats-Unis, à Rio, aff. du *Canada*, p. 624 et s.
Boccardo (aff.). Comm. mixte Caracas (1903) p. 546, n. 4.
Bold (J.). Associé de la maison Jones et Cie de Liverpool, aff. du *Japan*, p. 733.
Bolivia. Aff. White, p. 307 et s.
Bombardement. Cas d'application : Anvers (1830), p. 159 ; Copenhague (1807), p. 159 ; Greyto n (1854), p. 159 ; Valparaiso (1868), p. 160. — V. aussi Responsabilité internationale, belligérant.
Bons colombiens (aff. des). Comm. mixte Washington (1866), p. 488, 547, n. 1. V. Campbell (aff. S.) et Cage (aff. W. A.).
Bons de la Floride (aff. des). Comm. mixte Londres (1855), p. 552, n. 1.
Bons offices, p. 242.
Bonttur (F. V.). V. *Grace* (aff. du).
Borde (H.). V. Banque du Vénézuéla (aff. de la).
Bordes. Affréteur du *Georgiana*, p. 388 et s.
Borel (colonel). Délégué suisse à la 2e Conf. de la Paix, p. 159, n. 1.
Boston. Croiseur sudiste, p. 793, 880, sentence, p. 893.
Botlositsi. Chef des Batlapins, p. 688 et s.
Boucaniers. V. Piraterie.
Boutriers. V. Traite des nègres.
Bowley (aff. H.). Comm. mixte Washington (1862), p. 161. V. aussi Responsabilité internationale, belligérant, dommages causés à des neutres.
Bowlin (James B.). Commissaire spécial américain à Assomption, aff. de l'*U. S. and Paraguay navigation C°*, p. 41 et s.
Boyne (aff.). Comm. mixte anglo-améric. (1871-73), p. 287, n. 2.
Bradbury. Proposé comme surarbitre, aff. des pêcheries réservées, p. 447.
Bradley. Membre de la comm. amér. de répartition de l'indemnité chinoise, aff. du *Caldera*, p. 159, n. 1.
Bradley (C. S.). Conseil des réclamants américains, aff. de l'*U. S. and Paraguay navigation C°*, p. 43.
Brain. Témoin, aff. White, p. 321 et s.
Bramwell (G. W.). Membre de la commission anglaise pour la revision de l'act de 1819, aff. de l'*Alabama*, p. 759.
Brand (aff. L.). Comm. mixte Lima (1863), p. 255 n. 4, 269-70.
Brand (J. H.). Président de l'Etat libre

d'Orange, aff. de la frontière de l'Est, p. 575 et s. ; conflit avec la Grande-Bretagne, p. 676 et s., 697 et s.
Brandt (aff. E.). Comm mixte Caracas (1869), p. 532 et s., 535, n. 3.
Brannan (aff.). Comm. mixte mexico-améric. (1874-76), p. 484.
Bright. Membre de la chambre des communes, guerre de sécession, p. 718 et s.
Brisk. Brick anglais, aff. de Bulama, p. 605.
Bristol (aff. R.). V. Harrington (aff. I.).
Bronner (aff.). Etats-Unis Mexique nov. 1874), p. 286, n. 2.
Brooklyn. Navire de guerre des Etats-Unis, aff. du *Sumter*, p. 724, 746.
Brown. Amiral argentin. Blocus de Montevideo (1842-51), p. 638 et s.
Brown (aff.). Cour supr. Etats-Unis (1814), p. 194, n. 2, 220, n. 2.
Bruce (sir Fr.). Min. britannique à Washington. Surarbitre, comm. mixte Washington (1865-66), p. 473, 547, n. 1.
Buchanan (sir A.). Min. britannique à Madrid (aff. du *Mermaid*), p. 491, n. 1,
Buchanan (J.). Secr. d'Etat des Etats-Unis : relations avec le Pérou, p. 250, note ; aff. des Cies d'Hudson et de Puget, p. 500 ; aff. des nav. *Medea* et *Good Return*, p. 429, n. 1. — Président des E.-U., aff. de l'*U. S. and Paraguay navigation C°*, p. 40 et s. ; sa proclamation contre le flibustier Walker (1858), p. 133; aff. du *Macedonian*, p. 188 et s.
Buctouche. Aff. des pêcheries réservées, p. 457 et s.
Buenos-Ayres (aff. de la fermeture de). Argentine, Grande-Bretagne (1er août 1870) p. 637 et s.
Bulama (aff. de l'île de). Grande-Bretagne Portugal (21 avr. 1870), p. 604 et s.
Bulldog. Aff. de l'*Oreto*, p. 727 et s.
Bullock (James Dunœoody). Agent sudiste en Angleterre, aff. de l'*Alabama*, p. 719 et s.
Bulwer (sir H.). Min. britannique à Washington, traité du 9 avr. 1850, p. 131, 141.
Bushnell (aff. Lesther). Comm. mixte Washington (1862), p. 164.
Bustamante (A. de). Délégué cubain à la 2e Conf. de la Paix, p. 159, n. 1.
Butcher (capitaine). Aff. de l'*Alabama*, p. 731.
Butin (droit de). V. Propriété privée ennemie, guerre sur terre.
Butterfield (aff. Carlos). Danemark, Etats-Unis 22 janv. 1890), p. 206.
Byers (aff. Fidelia C.). Comm. mixte Lima (1870), p. 587, n. 2, 588, n. 1, 597.
Bynkershoek. Jurisconsulte hollandais. Opinions : Propriété privée ennemie, guerre sur terre, p. 193, 218.

C

Cace (aff. W. Ackors). Comm. mixte Caracas (1869), p. 552 et s.
Cairns (lord). Membre de la commission anglaise pour la revision de l'act de 1819, aff. de l'*Alabama*, p. 759. — Critique du traité de Washington à la chambre des lordse, p. 789.
Caisse des Musulmans. Aff. du partage des Etats de Sevid-Saïd, p. 56 61.
Caldéra (aff. du). Comm. amér. de répartition de l'indemnité chinoise (13 janv. 1860), p. 150, note.
Calderon (F. G.). Agent des Etats-Unis, comm. mixte Lima (1870), p. 586 et s.
Caleb Cushing. V. Cushing (Caleb).
Caledonia. Navire anglais, aff. de la fermeture de Buenos-Ayres, p. 640 et s., 652 et s.
Cal. Croiseur sudiste, p. 793.
California. Navire de l'expédition flibustière de Walker (1857), p. 133.
Calogéras. Secr. particulier du min. des aff. étrang. du Brésil, aff. de la frég. *Forte*, p. 236.
Clavo (N.). Commissaire argentin, aff. Lacaze, p. 294 et s.
Camoens. Brigandine anglaise, blocus de Montevideo, p. 638.
Campbell (aff. Sarah). Comm. mixte Caracas (1869), p. 552 et s.
Campbell (John). Magistrat spécial britannique à Klipdrift, p. 681, 684. — Commissaire des Criquas, aff. des gisements diamantifères du Griqualand, p. 686 et s.
Campillo (Cosmo). Avocat chilien. Consultation, aff. de la fermeture de Buenos-Ayres, p. 646 et s.
Canada (aff. du). Brésil, Etats-Unis (11 juill. 1870), p. 283, 284, n. 4, 622 et s.
Canal de Panama. Neutralisation, origine, traité américo-colombien (1840), p. 466.
Canal de Suez. Inauguration, p. 375. — Neutralisation, origine, p. 355 et s.
Canal de Suez (aff. du). Cie du canal. Egypte (6 juill. 1864), p. 344 et s.
Canevaro (aff.). Italie, Pérou (3 mai 1912), p. 591, n. 3.
Canning (lord). Gouverneur gén. de l'Inde. Arbitre, aff. du partage des Etats de Sevid-Saïd, p. 58 et s. ; sentence p. 70.
Canton. Aff. de l'*Alabama*, p. 754, 798.
Cape Horn Pigeon (aff. du). Etats-Unis, Russie (29 nov. 1902), p. 285, 287, n. 1.
Capitulations. Application aux Etats issus de la Turquie : à la Grèce, p. 437, n. 2. — Effet sur la police dans la mer territoriale, p. 620.
Caractère ennemi. V. Propriété privée.
Caravia (Bernabé). Commissaire de l'Uruguay, comm. mixte Montevideo (1858), p. 122 et s.
Carazo (M. José). Négociateur de la conv. du 2 juill. 1890 entre les Etats-Unis et Costa-Rica, p. 135 et s.
Carillo. Juge péruvien, aff. White, p. 307 et s.
Carlisle. V. Mandeville.
Carnavon (comte). Homme d'Etat anglais, aff. du canal de Suez, p. 352, n. 3.

CARO. Aff. White, p. 306 et s.
Caroline. Navire de guerre de Mascate, p. 56, 61.
CARPENTER. Propriétaire du *Costa-Rica Packet*, p. 285.
CARRANZA (Ed.). Commissaire argentin, aff. Lacaze, p. 296 et s.
CARRERIO. Aff. White, p. 307 et s.
CARVAJAL (Dv.). Min. aff. étrang. Equateur, litige territorial avec le Pérou (1861), p. 436.
CARVALHO E VASCONCELLOS (Mathias de). Min. portugais à Rio. Arbitre, aff. du *Queen*, p. 107 et s.
CARVALLO. Envoyé spécial du Chili à Washington, puis min. à Bruxelles, aff. du *Macedonian*, p. 182 et s., 191 et s.
CARVELL (aff. du cap. H. de Wolfe). Grande-Bretagne, Pérou (1864), p. 308 et s.
CASANOVA (F. S.). Sujet vénézuélien, proposé comme surarbitre, comm. mixte Caracas (1869), p. 526.
CASH. Min. des Etats-Unis à Lima, aff. Sartori, p. 280.
CASS (Lewis). Sec. d'Etat des Etats-Unis : interprétation du traité Clayton-Bulwer, p. 142, n. 1 ; aff. de l'*Eliza*, p. 275 et s. ; aff. des nav. *Georgiana* et *Lizzie Thompson*, p. 390 et s. ; comm. mixte de Washington (1861-62), p. 462 et s. ; aff. des pêcheries réservées, p. 458 et s.
CASTELLON (F.). Directeur suprême de Léon (Nicaragua), p. 131 et s.
CASTILLA (général Ramon). Président du Pérou : aff. Sartori, p. 280 et s. ; aff. White, p. 305 et s. ; aff. des nav. *Georgiana* et *Lizzie Thompson*, p. 387 et s.
CASTRO (vicomte de). Min. aff. étrang. du Portugal, aff. Yuille, Shortridge et C°, p. 85 et s.
CATALA (E.). Commissaire espagnol, aff. du *Mermaid*, p. 495.
Catalina. Navire anglais aff. de la fermeture de Buenos-Ayres, p. 646.
CATELLANI (E.). Professeur à l'Université de Padoue. Note doctrinale, aff. de la frégate *Forte*, p. 243-248.
CEBALLOS (Juan M.). Commissaire espagnol, aff. du *Colonel Lloyd Aspinwall*, p. 671 et s.
Central America Land and Mixing C°. Aff. *Accessory transit C°*, p. 143.
CÉRÉMONIAL MARITIME. Mer territoriale, aff. du *Mermaid*, p. 491 et s.
CESSAR (L.). Vice-consul anglais en Portugal, p. 1.
CESSION DE CRÉANCE. V. Particuliers intéressés. Procédure, recevabilité des réclamations.
CESSION DE TERRITOIRE. Actes émanant de tribus indigènes : aff. de Bulama, p. 609 et s. ; aff. des gisements diamantifères du Griqualand, p. 679 et s.
Cestus. Navire anglais, aff. de la fermeture de Buenos-Ayres, p. 640 et s., 651 et s.
CEUTA. Cérémonial maritime dans les eaux territoriales, p. 491 et s.
Chameleon. V. *Tallahassee*.
CHAMORRO (général). Président du Nicaragua, p. 131 et s.
Champion (aff. du schooner). Comm. mixte mexico-amér. (1842), p. 171, n. 2.
CHARBON. Fourniture dans les ports neutres, aff. de l'*Alabama*, p. 719 et s., 742 et s., 869 ; opinion des arbitres, p. 870 et s. ; instructions anglaises (1862), p. 723 et s. ; note doctrinale, p. 957 et s. — Fourniture indirecte en mer, p. 962. — Refus de fourniture, p. 960.
CHASE. Capitaine du *General Santander*, p. 433 et s.
CHEEK (aff. Marion A.). Etats-Unis, Siam (21 mars 1898), p. 286, n. 5.
CHEF D'ETAT. Membre de comm. mixte : comm. mixte Guayaquil (1864-65), p. 424, n. 2. V. aussi Arbitre.
CHEW (Robert S.). Secrétaire, aff. de Bulama, p. 609.
Chicago (affaire du). Etats-Unis, Italie (1902), p. 244.
Chickamauga (aff. du). Guerre de sécession, p. 738 et s., 741 et s., 746 et s., 786, 793, 824, 842 ; opinions des arbitres, p. 880 ; sentence, p. 893.
CHILD. Propriétaire de l'*Esther*, p. 250, note.
CHINCHA (îles). Commerce du guano, p. 281, 388 et s. — Projet de neutralisation (1857), p. 389.
CHOSE JUGÉE. V. Juridiction nationale. Sentence arbitrale.
CHRISTIE (W. Douglas). Min. britannique à Rio, aff. du *Prince of Wales* et de la frégate *Forte*, p. 232 et s.
CHRISTOPHER (aff. Ch.). Comm. mixte Caracas (1869), p. 529, n. 2.
CHURCHMANN (aff. Samuel). Comm. mixte Lima (1863), p. 255, n. 4, 256, n. 1.
CIPRIANI (J. A. S.). V. Banque du Vénézuéla (aff. de la).
CISNEROS (aff.). Espagne, Etats-Unis (22 juin 1873), p. 172, n. 4.
CISNEROS (L. B.). Magistrat péruvien. Membre comm. mixte Lima (1870), p. 586 et s.
CITATION DIRECTE (droit de). V. Particuliers intéressés.
Clarence. Tender du *Florida*, p. 879 ; sentence, p. 892.
CLANRICARDE (marquis de). Membre de la chambre des lords, aff. du *Mermaid*, p. 493, n. 5.
CLARENDON (lord). Min. aff. étrang. de la Grande-Bretagne : aff. Croft, p. 27 ; aff. de Bulama, p. 605, n. 8 ; aff. de l'*Alabama*, p. 737 et s. ; 765 et s. ; interprétation du tr. Clayton-Bulwer, p. 142, n. 1.
CLARK. Explorateur américain, p. 489, n. 1.
CLARK (aff. John). Aff. des nav. *Medea* et *Good Return*, p. 288, n. 5, 425 et s.
CLARK (aff. Th. J.). Comm. mixte Lima (1870), p. 587, n. 2, 595.

CLAUSE À ORDRE. Cession de créance. V. Procédure, recevabilité des réclamations.

CLAUSE D'AMIABLE RÉPARTITION. Avantages et inconvénients, p. 614-615. — Fréquence dans les litiges territoriaux, p. 580 et s. — V. aussi Arbitre.

CLAUSE *rebus sic stantibus*. Traités, mode d'extinction, aff. Yuille, Shortridge et Cie, p. 93 ; aff. du *Meenanie*, p. 439

CLAY (J. R.). Min. des Etats-Unis à Lima : règlement de réclamations, p. 250, note ; aff. Kinney, p. 268 ; aff. de l'*Eliza*, p. 275 et s. ; aff. du *William Lee*, p. 283 : aff. des nav. *Georgiana* et *Lizzie Thompson*, p. 38 et s.

CLAYTON (J. M.). Secr. d'Etat des Etats-Unis : tr. du 9 avr. 1830, p. 131, 141 ; aff. des Cies d'Hudson et de Puget, p. 500.

CLEMENGER. Chapelain de la frégate *Forte*, p. 232 et s.

CLEMENTS (Alex. H.). Consul des Etats-Unis à Pernanbuco, aff. du *Canada* p. 622 et s.

CLIFFARD (N.). Attorney gén. des Etats-Unis, réclamations péruviennes, p. 250, note.

CLOW (aff. Robert J.). Comm. amér. de répartition (1850), p. 162, n. 2.

COBDEN. Membre de la chambre des communes : guerre de sécession, p. 718 et s. ; aff. de l'*Alabama*, p. 749 et s., 755.

COCKBURN (sir Alexandre). Lord chief justice d'Angleterre, Membre du trib. de Genève, aff. de l'*Alabama*, p. 783 et s. Opinions, p. 851 et s. ; due diligence, p. 860 ; effet de commissions, p. 867 ; approvisionnements de charbon, p. 871 ; conduite des navires, p. 873 et s. ; évaluation des dommages, p. 882 et s. Mémoire présenté au tribunal, p. 888, 894 et s.

COCHRONE (lord). Officier de la marine britannique au service du Chili, p. 183 et s., 215, note.

COGHLAN (général W. M.). Résident politique de la Grande-Bretagne à Aden, chargé de préparer la sentence, aff. du partage des Etats de Seyid-Saïd. p. 59 et s. ; ses rapports à l'arbitre p. 63, 64.

COHEN (A.). Avocat britannique, aff. de l'*Alabama*, p. 783 et s. ; rapport sur la valeur des réclam. amér., p. 845.

COLLIER (R. P.). Jurisconsulte de la couronne d'Angleterre, aff. de l'*Alabama*, p. 371 ; aff. du *Shenandoah*, p. 739 et suiv.

Colonel Lloyd Aspinwall (aff. du). Espagne, Etats-Unis (15 nov. 1870), p. 285, 286, n. 6, 668 et s.

COLONNA (Cr.). Aff. du *William Lee*, p. 282 et s.

Colorados. Parti libéral dans l'Uruguay, p. 119 et s.

COMMERCE MUTUEL (droit de). Portée, p. 662.

COMMERCES NOUVEAUX V. Règle de 1756.

COMMISSAIRE SUPPLÉANT. Comm. mixte Lima (1870), p. 587, 597.

COMMISSION INTERNE. Répartition aux Etats-Unis de l'indemnité obtenue dans l'aff. de l'*Alabama*, p. 897 et s.

COMMISSION MIXTE. Avantages et inconvénients du procédé, p. XXVII et s. : comm. mixte Montevidéo (1858-60), 128-29. — Auxiliaires : arpenteurs, aff. des gisements diamantifères du Griqualand, p. 686, 687, 693 ; — géomètres, aff. des pêcheries réservées, p. 446. — Compétence, conditions, v. Epuisement des moyens internes. — Compétence pour statuer sur l'étendue de ses pouvoirs : aff. de l'*U. S. and Paraguay navigation C°*, p. 46, 51 ; aff. J. C. Blondel, J. R. Hartman et autres, p. 531 et s., 535 et s. ; aff. S. Campbell et W. A. Cage, p. 554 et s. — Compétence *ratione materiæ :* comm. mixte Rio 1859), p. 230, n. 1 ; Montévidéo (1858-60), p. 146 ; Buenos-Ayres (1863), p. 642 ; Washington (1866), p. 466 et s. ; aff. de l'*Accessory transit C°*, p. 146. — Compétence *ratione personæ :* comm. mixte Washington (1862), p. 135 ; Mexico (1866), p. IX, n. 1. — Composition : systèmes divers, p. XV, 288, 601-602 ; exemples, aff. Savage, p. XI, n. 1 ; comm. mixte Greytown (1865), p. XII, n. 2 ; comm. mixte Caracas (1868), p. XIII, n. 1 ; aff. de l'*U. S. and Paraguay navigation C°*, p. 41-43 ; comm. mixte Montevidéo (1858-60), p. 121 et s. ; Washington (1862), p. 135, 180 ; Rio (1859), p. 230, n. 1 ; Lima (1863), p. 253 et s., 288 ; aff. Lacaze, p. 296 ; comm. mixte Guayaquil (1864-65), p. 422, 424 ; Washington (1861-62), p. 462, 464 : aff. des pêcheries réservées, p. 444 446, 459 ; comm. mixte Washington (1865-66), p. 473 ; aff. du *Mermaid* (1869), p. 494-5 ; aff. des Cies d'Hudson et de Puget, p. 501, 502 ; comm. mixte Caracas (1869), p. 525, 569 ; Lima (1870), p. 584, 586, 587, 601-2 ; Parana (1857-60), p. 641 ; aff. du *Colonel Lloyd Aspinwaal*, p. 671 ; aff. des gisements diamantifères du Griqualand, p. 686 ; — absence de surarbitre, comm. mixte Parana (1860), p. 291, n. 4 ; — agents diplomatiques, comm. mixte Washington (1862), p. 180 ; leur exclusion, aff. Lacaze, p. 295 et s. — Conflit des commissaires avec le surarbitre, comm. mixte Lima (1863), p. 268, 289. — Délai de nomination, aff. des Cies d'Hudson et de Puget, p. 501. — Délai de réunion : comm. mixte Lima (1868), p. 253 et s. ; Guayaquil (1864-65), p. 423 ; Washington (1861-62), p. 462 ; Lima (1870), p. 584, 586 ; aff. des Cies d'Hudson et de Puget, p. 501, 502 ; aff. des gisements diamantifères du Griqualand, p. 687. — iDssentiment des commissaires : comm. mixte Montevidéo (1858-60), p. 123 et s. ; Buenos-Ayres (1863), p. 642 ; Rio

(1859), p. 250, n. 1. — Droit à appliquer, v. plus loin, sous le présent mot, Règles à appliquer. — Durée des pouvoirs : aff. de l'*U. S. and Paraguay navigation C°*, p. 42 ; comm. mixte Washington (1862), p. 136 ; Lima (1863), p. 254 ; Guayaquil (1864-65), p. 423 ; aff. des pêcheries réservées, p. 445, 449 ; comm. mixte Washington (1861-62), p. 463 ; aff. du *Mermaid* (1869), p. 493 ; — prorogation, comm. mixte Washington (1862), p. 471, (1868), p. VIII, n. 3 ; — renouvellement, comm. mixte Washington (1866), p. 472. — Excès de pouvoir, v. ce mot. — Honoraires, v. ce mot. — Instructions aux commissaires, comm. mixte Montévidéo (1858-60), p. 122 et s., 128 et s. — Irrévocabilité des commissaires, comm. mixte Washington (1861-62), p. 465. — Particuliers intéressés, v. ce mot. — Pouvoirs d'établir une transaction, comm. mixte Lima (1870), p. 597-8 ; 603 ; — de statuer à la majorité, comm. Lima (1863), u. XV, n. 5, 288-89. — Présidence par roulement, comm. mixte Lima (1863), p. 254. — Président avec voix consultative, comm. mixte Montevideo (1858-60), p. 122. — Procédure, v. ce mot. — Procès-verbaux : comm. mixte Washington (1862), p. 136; Guayaquil (1864-65), p. 423 ; aff. des pêcheries réservées, p. 444 ; comm. mixte Washington (1861-62), p. 463 ; (1865-66), 473 ; aff. du *Mermaid*, p. 495 ; aff. des Cies d'Hudson et de Puget, p. 503; comm. mixte Lima 1870), p. 584 ; aff. des gisements diamantifères du Griqualand, p. 689 ; — lieu de dépôt, comm. mixte Washington (1862), p. 179. — Rapport des commissaires à leur gouvernement : comm. mixte Lima (1863), p. 253, 255 ; Caracas (1869), n. 528, 568 ; aff. de l'*U. S. and Paraguay navigation C°*, p. 46 et s. — Recevabilité des réclamations, v. Procédure. — Réclamations réciproques ou unilatérales, pratique au XIXe s., p. XVIII. — Récusation des commissaires: comm. mixte Caracas (1869), p. 259, n. 2 ; Lima (1870), p. 587, 603. — Règles à appliquer : règles de droit, p. IX, n. 1 ; — de l'équité, p. 243, 262, 265-66, 462, 469, 598, 603 ; — de morale, aff. Schloss et Cie et Michelson, p. 531, 571. — Rôle et qualité des commissaires : comm. mixte Montevidéo (1858-60), p. 122 et s., 128 et s. ; Guayaquil (1864-65), p. 427 · Washington (1861-62), p. 465 ; Lima (1870), p. 587. — Secrétaire, v. ce mot. — Serment, v. ce mot. — Siège variable, aff. des pêcheries réservées, p. 446-47, 459. — Surarbitre, v.ce mot.

COMMISSION MIXTE PROJETÉE. Grande-Bretagne, Guatémala, conv. 30 avr. 1859, p. VII, n. 1.

COMMISSION MIXTE DE LIQUIDATION. Argentine, France 26 avril 1841), p. 290. — Aff. de l'*Alabama*, p. 780-81.

COMMISSIONNEMENT DES NAVIRES. V. Navires de guerre.

COMMUNE RENOMMÉE. Preuve de la souveraineté, p. 410, 419.

COMPAGNIES DE COLONISATION. Concession reçue d'une souveraineté contestée, p. 519. — Droits et privilèges, v. Hudson, Puget. — Retrait de concession, p. 520.

COMPAGNIE GÉNÉRALE DES EAUX DE CARACAS aff. de la). Comm. mixte belgo-vénézuélienne Caracas (1903), p. 546, n. 4.

COMPAGNIE DE TRANSIT. Comm. mixte Washington (1862), p. 131 et s.

COMPETENCE. V. Arbitre. Commission mixte. Tribunal d'arbitrage.

COMPÉTENCE CONSTITUTIONNELLE (règle de). Valeur internationale, p. 703 et s.

COMPROMIS. Bases des indemnités éventuelles, comm. mixte Washington (1861-62), p. 462. — Conclusion postérieure au choix de l'arbitre, aff. du canal de Suez, p. 378. — Désignation de l'arbitre : aff. Croft, p. 12 ; aff. du partage des Etats de Seyid-Saïd, p. 58 et s. ; aff. Yuille, Shortridge et Cie, p. 89 : aff. du *Macedonian*, p. 190 ; aff. White, p. 312 et s. ; aff. du canal de Suez, p. 316 ; aff. des nav. *Georgiana* et *Lizzie Thompson*, p. 394 ; aff. de la frontière de l'Est, p. 575 ; aff. de Bulama, p. 607 : aff. du *Canada* p. 625 ; aff. du *Queen*, p. 707 ; — des commissaires : comm. mixte Caracas (1869), p. 525, 569 ; aff. des gisements diamantifères du Griqualand, p. 686, — du surarbitre, aff. des gisements diamantifères du Griqualand, p. 685. — Echec de l'arbitrage, réserve de la liberté des parties, v. Arbitre, refus de statuer. — Engagements séparés des parties, affaire du partage des Etats de Seyid-Saïd, p. 58-59. — Fixation des indemnités éventuelles, aff. de l'*Alabama*, p. 780. — Inexécution, p. VII, VIII, n. 1 et 2, IX, n. 2. — Interprétation : aff. de l'*U.S. and Paraguay navigation C°*, p. 46, 51-52 ; aff. de l'*Accessory transit C°*, p. 146 ; aff. des troubles de Panama, p. 466 et s. ; aff. J. C. Blondel, J. R. Hartman et autres, p. 531 et s., 535 et s. ; aff. de l'*Alabama*, p. 835 et s., 910 et s. V. aussi Commission mixte, compét. pour statuer sur l'étendue de ses pouvoirs. Cour permanente de justice internationale. Surarbitre. Tribunal d'arbitrage. — Interprétation abusive, p. 536. — Interprétation restrictive, comm. mixte Washington (1865-66), p. 486 et s., 488 et s. — Nullité, caractère inconstitutionnel, aff. des gisements diamantifères du Griqualand, p. 694 et s., 703 et s. — Paiement des condamnations éventuelles (mode de) : aff. Croft, p. 12-13 ; aff. de l'*U. S. and Paraguay navigation C°*, p. 43; aff. Yuille, Shortridge et Cie, p. 89-99 ; comm. mixte Montevidéo (1858-60), p. 122, Washington (1862), p. 136 ; Lima (1863), p. 253 ; Guayaquil (1864-

65), p. 423 ; Washington (1861-62), p. 463 ; aff. du *Mermaid* (1869), p. 495 ; aff. des Cies d'Hudson et de Puget (1864-69), p. 502 ; comm. mixte Lima (1870), p. 585 ; aff. de l'*Alabama*, p. 780. — Préparation par l'arbitre, aff. du canal de Suez, p. 359, 378. — Production de pièces, v. Procedure. — Pouvoirs donnés à l'arbitre, v. Arbitre. — Questions litigieuses : aff. du *Macedonian*, p. 191 ; aff. du canal de Suez, p. 359 et s. ; aff. des nav. *Georgiana* et *Lizzie Thompson*, p. 395 ; aff. de l'île d'Aves, p. 408 ; aff. du *Principe di Carignano*, p. 619 ; aff. de la fermeture de Buenos-Ayres, p. 643. — Rectification ultérieure, comm. mixte Lima (1870), p. 597. — Règles à appliquer, aff. de l'*Alabama*, p. 775 et s., 779.

CONCESSION. V. Compagnies de colonisation. Egypte.

CONCESSION DE TERRES. V. Propriété privée.

CONCESSION DE TRAVAUX PUBLICS. Nature juridique, aff. du canal de Suez, p. 345 et s., 382 et s. V. aussi Responsabilité internationale.

CONDAMNATION CONDITIONNELLE. V. Sentence arbitrale.

CONDE (Fr.). Membre comm. mixte Caracas (1868), p. XIII, n. 1. Vice-président du Cons. d'Etat du Vénézuéla, aff. de l'île d'Aves, p. 408 et s.

CONDOMINIUM. V. Nouvelles Hébrides. Occupation conjointe. Territoire indivis.

CONFLIT DE LOIS. Abordage dans les eaux intérieures, aff. du *Queen*, p. 712.

Conrad. Prise maritime, aff. de l'*Alabama*, p. 744.

CONSEILS. Aff. de l'*U. S. and Paraguay navigation C°*, p. 43 ; aff. du *Mermaid* (1869), p. 495 ; aff. des Cies d'Hudson et de Puget, p. 502 ; comm. mixte Lima (1870), p. 585 ; aff. de Bulama, p. 607 ; aff. de l'*Alabama*, p. 783 et s.

CONSERVATION (droit de). Rapport avec le droit de commerce, p. 662.

Constancia. Aff. des navires *Medea* et *Good Return*, p. 429.

Constancia (aff. de la). Comm. mixte Washington (1861-62) ; sentence de M. Upham p. 470 ; révision, p. 474 ; sentence de sir Fr. Bruce, p. 481.

Constellation. Navire de guerre américain, aff. du *Macedonian*, p. 186 et s., 224.

CONSTITUTION POLITIQUE. Valeur internationale de ses dispositions, p. 703 et s.

CONSTITUTION DE NAVIRES DE GUERRE. Territoire neutre. V. Responsabilité internationale.

CONSUL. Devoir de courtoisie. V. Hopkins (aff.).

CONSULAT. Inviolabilité des bureaux, aff. Weile, p. 600.

CONTAGION HOSTILE. V. Infection hostile.

CONTHINO (Maura). Magistrat portugais, aff. Croft, p. 7, n. 1.

CONTIGUÏTÉ (théorie de la). Acquisition de la souveraineté, p. 405 et s., 411 et s., 612 et s. 616.

CONTRAINTE. V. Violence.

CONTRE-MÉMOIRE. Analyse, aff. Croft, p. 14 et s. ; aff. de l'*Alabama*, contre-mém. amér., p. 800 et s., contre-mém. britan., p. 806 et s. — Notification, aff. de Bulama, p. 607. — Production, délai : aff. de Bulama, p. 607 ; aff. de l'*Alabama*, p. 778.

CONTREBANDE DE GUERRE. Exportation des pays neutres : pratique américaine au cours de la guerre de Crimée, p. 720, n. 3 ; aff. de l'*Alabama*, p. 820 et s.

CONTREBANDE PAR ANALOGIE. Aff. du *Trent*, p. 718, 926.

COOK (capit.). Explorateur anglais, p. 498, n. 1.

Cooke. Prise de l'*Alabama* p. 749.

COOKE (aff. Alex. H.). Comm. amér. de répartition (1850), p. 162, n. 2.

COOLEY (James). Premier représentant des Etats-Unis à Lima, p. 249, n. 1.

COPENHAGUE. V. Bombardement.

Coquette. Aff. de l'*Alabama*, p. 827 et s.

CORBETT (P. S.). Cap. du *Sea King*, p. 738 et s.

CORRAL. Général nicaraguayen, comm. mixte Washington (1862), p. 132 et s.

CORREIA (M. F.). Min. aff. étrang. Brésil, aff. du *Queen*, p. 707 et s.

CORVÉE. Son emploi dans la construction du canal de Suez, p. 352 et s., 382.

CORVI (aff. de l'îlot de). Grande-Bretagne, Grèce (1850), p. 1, n. 1.

CORWIN (aff.). Comm. mixte américo-vénézuélienne (1903), p. 207, n. 2.

CORWINE (Amos B.). Avocat, aff. du *Mechanic*, p. 434 et s.

Costa Rica Packet (aff. du). Grande-Bretagne, Pays-Bas (25 févr. 1907), p. 278, n. 3, 285, 304, n. 2, 333, 335.

COTEGIPE (baron de). Min. aff. étrang. Brésil : aff. du *Canàda*, p. 624 et s. ; aff. du *Queen*, p. 706 et s.

COTON. Propriété privée ennemie, guerre sur terre, p. 220.

COUR PERMANENTE DE JUSTICE INTERNATIONALE. Débat oral, p. 917. — Délibération (mode de), p. 919. — Opinions de la minorité, p. 922. — Pouvoir de décider sur sa compétence, p. 913. — Procédure (mode de présentation des pièces de), p. 918. — Publicité des débats, p. 918.

COURS D'EAU. V. Rivières.

COURSE. Abolition, application de la règle dans les guerres civiles, p. 924.

COURT (H.). V. Banque du Vénézuéla (aff. de la).

COURTOISIE INTERNATIONALE. Ses rapports avec le droit des gens, p. 340, 627.

COUVENTS DÉDIÉS (aff. des), p. VIII, n. 2.

COUZA (Prince). V. Couvents dédiés (aff. des).

COVARRUBIAS (Alvaro). Min. aff. étrang. Chili, aff. fermeture Buenos-Ayres, p. 643.

COWLEY (lord). Ambassadeur britannique

à Paris : aff. du canal de Suez, p. 350 et s. ; aff. de Bulama, p. 605, n. 8.
Cowper (aff. John.). Comm. mixte Washington (1823-26), p. 283.
Cox (Walter S.). Avocat, comm. mixte Washington (1865-66), p. 479.
Craig Laggie (J.). Représentant britannique, aff. de Bulama, p. 614.
Crampton (sir J. F.). Min. brit. Madrid, aff. du *Mermaid*, p. 493 et s.
Cranworth. Membre de la commission anglaise pour la revision de l'act de 1819, aff. de l'*Alabama*, p. 759.
Créanciers. Droits sur les biens du débiteur. Gage général : aff. Alsop et Cie, p. 267 ; aff. O. Romberg, p. 564 et s.
Créanciers publics. Formalités prescrites par l'Etat débiteur : aff. Eldredge, p. 264 et s. ; aff. J. C. Blondel, J. R. Hartman et autres, p. 531 et s. ; aff. J. Jelleret, p. 556 et s.
Creswell (John). Commissaire du gouvernement près la cour amér. des réclam. de l'*Alabama*, p. 898, 901.
Crète. V. Blocus en cas de guerre civile.
Criado (aff.). Comm. mixte hispano-américain. (1882), p. 175, n. 4.
Criques. Distinction avec les rivières, p. 448 et s.
Crittenden (John J.). Attorney général des Etats-Unis. Opinion interprétation des traités, p. 146.
Croft (aff.). Grande-Bretagne, Portugal (7 févr. 1856), p. 1 et s.
Cropp (W.). Secrétaire du Sénat de Hambourg, aff. White, p. 329.
Crosby (G. O.). Surarbitre, comm. mixte Honduras (1862), p. XI, n. 2.
Crosby (M.). Propriétaire du *Washington*, p. 255, n. 4, 271, n. 1.
Crosby et Cie (aff. S.). Comm. mixte Lima (1870), p. 587, n. 2, 595.
Crump. Chargé d'aff. des Etats-Unis au Chili, aff. du *Macedonian*, p. 188 et s.
Cruttenden. Officier de la marine britannique, aff. du partage des Etats de Sevid-Saïd, p. 57 et s.
Cucullu (aff. J. S.). Comm. mixte américo-mexic. (1876), p. 484.
Curbelo (Aff. Claudio). Comm. mixte Washington (1862), p. 140.
Curlew. Navire de guerre britannique, aff. de la frég. *Forte*, p. 235 et s.
Cunningham (aff. James). Comm. mixte Lima (1863), p. 255, n. 4, 256, n. 2.
Curtis (aff. H.). Comm. mixte Lima (1870), p. 587, n. 2, 588, n. 1, 2.
Curtis (Benj. R.). Surarbitre, aff. des Cies d'Hudson et de Puget, p. 502 et s.
Cushing (Caleb). Attorney gén. des Etats-Unis, aff. de l'*Eliza*, p. 272 et s. — Avocat des E.-U. : aff. des Cies d'Hudson et de Puget, p. 502 et s. ; aff. de l'*Alabama*, p. 783 et s. 827 et s.
Cushmann (G.). Commissaire américain, aff. des pêcheries réservées, p. 446.
Custine (île). Occupation anglaise (1814), p. 381 et s., 403, n. 2.
Cutts (R.-D.). Géomètre américain, aff. des pêcheries réservées, p. 446.
Cyane. Sloop de guerre des Etats-Unis, bombardement de Greytown (1854), p. 143, 159.

D

Dallas (G. M.). Min. des Etats-Unis à Londres, aff. des pêcheries réservées, p. 459 et s.
Daly. Juge américain. Opinions : Domicile, p. 169.
Daly (B.). V. Banque du Vénézuéla (aff. de la).
Dana et Cie. Propriétaires du *Michael Angelo*, p. 255, n. 4.
Danels (aff. du commodore). Comm. mixte Guayaquil (1864-65), p. 425.
Danels (aff. J. D.). Aff. des nav. *Medea* et *Good Return*, p. 288, n. 5. — Comm. mixte Washington (1865-66), revision de la sentence de M. Upham, p. 474 et s., 484 et s.
Dano. Commissaire français, comm. mixte Montevidéo (1858-60), p. 122 et s.
Dardon (J.). Surarbitre, comm. mixte, aff. Savage, p. XII, n. 1.
Dauling. Témoin, aff. White, p. 321 et s.
Davis (Ch.). Secrétaire, comm. mixtes Washington (1862), p. 138 et s. ; (1861-62), p. 464 ; (1865-66, p. 473.
Davis (Jefferson). V. Jefferson Davis.
Davis (John). Secrétaire de la cour américaine des commissaires des réclam. de l'*Alabama*, p. 898.
Davis (J. C. Bancroft). Sous-secrétaire d'Etat des Etats-Unis, aff. de Bulama, p. 609 et s. — Agent des Etats-Unis, aff. de l'*Alabama*, p. 783 et s. ; incident des dommages indirects, p. 834 et s.
Day (Ch. Devery). Avocat, aff. des Cies d'Hudson et de Puget, p. 502 et s.
Dayton (W. L.). Min. des Etats-Unis à Paris, guerre de sécession, p. 724.
Dean. Juge américain. Agent des Etats-Unis, comm. mixte Washington (1865-66), p. 473.
Dean (G.). Avocat d'office, comm. mixte Washington (1861-62), p. 465.
Débat oral. V. Procédure.
Decoud (José S.). Min. aff. étrang. Paraguay, aff. de l'*U. S. and Paraguay navigation C°*, p. 50.
Découverte. Titre de souveraineté, p. 405 et s., 417 et s., 608 et s., 615.
Deerhound. Aff. de l'*Alabama*, p. 743.
Défaut. V. Procédure.
Delagoa (aff. de la baie de). Grande-Bretagne, Portugal (24 juill. 1875), p. 615, n. 3.
Delacoa Bay and East African Railway C° (affaire de la). Grande-Bretagne, Etats-Unis, Portugal (29 mars 1900), p. 592, n. 3.
Delano. V. Lang.
Délit. Responsabilité civile, loi applicable, p. 228.
Demande subsidiaire. V. Procédure.
Démembrement territorial. Aff. du par-

tage des Etats de Seyid-Saïd, p. 74-75. — Sort des traités de l'Etat démembré, aff. du *Mechanic*, p. 433 et s.

Déni de justice. Accès des tribunaux (refus d') : aff. Ruden et Cie, p. 589-90 ; aff. Johnson, p. 594. — Dette publique (cas d'application en matière de), p. 548 et s. — Erreur judiciaire, v. ce mot. — Inexécution d'un arrêt de justice : aff. Croft, p. 9, 14-15, 17-18, 31 et s. ; aff. de l'*Eliza*, p. 283 et s., 279. — Injustice de décisions judiciaires, v. Responsabilité internationale. — Juge interne compétent (absence de) : aff. Lacaze, p. 300 ; aff. du canal de Suez, p. 377 ; aff. du *Queen*, p. 710-11. — Opinion de Blackstone, p. 16 ; de Moore, p. 280, n. 1 ; de Phillimore, p. 170 ; de Vattel, p. 9, 19, 33, 516. — Refus de moyens de défense, p. 170. — V. aussi Lois internes.

Dénonciation. V. Traités.

Dépens. V. Procédure, frais.

Derby (lord). Aff. de l'*Alabama*, p. 831 et s.

Derelictio. Vacance de territoire, p. 405 et s.

Deroui. Président de la Rép. Argentine : aff. Lacaze, p. 292 et s. ; aff. fermeture Buenos-Ayres, p. 641.

Désistement. Aff. des nav. *Georgiana* et *Lizzie Thompson*, p. 396.

Destrage (Alcide). Consul gén. du Vénézuéla à Guayaquil. Surarbitre, comm. mixte Guayaquil (1864-65), p. 424.

Destruction de prises. V. Prises maritimes.

Desuse (aff. F.). Comm. mixte Caracas 1869), p. 529, n. 1.

Détention illégale. V. Navires de commerce.

Détention préventive. V. Erreur judiciaire.

Dette publique. Disparition de l'Etat débiteur, aff. de la dette de Colombie, p. 530, 552 et s. — V. aussi Créanciers publics. Emprunt d'Etat. Responsabilité internationale.

Devoir international. V. Responsabilité internationale, fondement.

Diaz. Colonel vénézuélien, aff. de l'île d'Aves, p. 404 et s.

Dickinson. Arbitre, aff. de la *Salvador Commercial C°*, p. 592, n. 1.

Dignité. V. Honneur national.

Diligence due. Aff. de l'*Alabama* : origine de la formule, p. 775 et s. ; signification, thèse amér., p. 786, 789 et s., 803, 842, 853 et s., thèse brit., p. 796 814 et s., 852 ; opinion des arbitres, p. 855 et s. ; note doctrinale, p. 965 et s.

Dimitry (Alex.). Min. des Etats-Unis au Costa-Rica, p. 135 et s.

Disparition d'Etat. Partage du passif, aff. de la dette de Colombie, p. 530, 552 et s. — Sort des obligations pécuniaires. V. Responsabilité internationale. Scission d'Etat.

Disraeli. Homme d'Etat anglais, aff. de l'*Alabama*, p. 831 et s.

Doctrine de Drago, p. 545 et s.

Dol. Elément de responsabilité, p. 971.

Domicile. Opinion du juge Daly, p. 169. V. aussi Procédure. Protection des nationaux.

Dommages indirects. Aff. Yuille, Shortridge et Cie, p. 94, 108 et s., 117 ; aff. du *Macedonian*, du *General Brown*, de l'*Elizabeth Ann*, de l'*Esther*, du schooner *Henry*, p. 250-252 ; aff. Sartori, p. 281 ; aff. du *William Lee*, p. 282 et s. ; aff. du *Betsey*, p. 284 ; aff. du *Cape Horn Pigeon*, p. 285 ; aff. Lacaze, p. 297 et s., 303-304 ; aff. White, p. 316 ; aff. du *Canada*, p. 623, 630, 634, 636 ; aff. du *Colonel Lloyd Aspinwall*, p. 672-73, 675 ; aff. de l'*Alabama*, p. 284, 304, n. 2, 751 et s., 754 et s., 762 et s., 772 et s., 800, n. 2, 825 et s., 828 et s., 845 (opinion des arbitres), 839-40, 848, 883 (sentence), 893, (note doctrinale) p. 976. — Evaluation, 285 et s., 287, n. 1.

Dommages-intérêts. Estimation, aff. Yuille, Shortridge et Cie, p. 116 et s.; aff. I. Harrington, p. 158 ; aff. O. Romberg, p. 567 ; aff. du *Canada*, p. 283, 284, n. 4, 629 et s., 634 ; aff. de l'*Alabama*, p. 825, 880 et s., (sentence) p. 893, (note doctrinale) p. 980 et s. ; — concessions réciproques des membres d'une comm. mixte, aff. de la Cie d'Hudson, p. 508, 512 ; aff. de la Cie de Puget, p. 515, 517 : — offre antérieure du réclamant, aff. des Cies d'Hudson et de Puget, p. 508, 523 ; aff. du *Canada*, p. 633, 636 ; aff. de la fermeture de Buenos-Ayres, p. 660 ; — preuve d'un préjudice matériel, aff. du *Principe di Carignano*, p. 619-21.

Dorcas C. Yeaton. Navire américain, p. 393.

Dorr. Propriétaire de l'*Esther*, p. 250, note.

Dorra (Isabelle). Témoin, aff. White, p. 321 et s.

Dot (constitution de). Aff. Croft, p. 2 et s.

Dot profectice. Aff. Croft, p. 3 et s.

Douanes. Délit : aff. du *Washington*, p. 271, n. 1 ; aff. *Georgiana* et *Lizzie Thompson*, p. 388 et s. — Droits, v. Subside de guerre. — Entrepôt privé, p. 293 et s.

Douglas (David). Aff. White, p. 306 et s.

Drago. V. Doctrine de Drago.

Driggs (aff. Seth.). Comm. mixte amér.-vénéz. (1903), p. 284.

Droit a appliquer. V. Règles à appliquer.

Droit naturel. Ses rapports avec le droit des gens, p. 177, n. 1, 701, 703.

Droits acquis. V. Etat nouveau.

Droper (Andrew S.). Membre de la seconde cour amér. des réclam. de l'*Alabama*, p. 901.

Drouyn de Lhuys. Min. aff. étrang. de France, aff. du canal de Suez, p. 357 et s.

DUDLEY. Consul amér. à Liverpool, aff. du *Laurel*, p. 738 et s. aff. de l'*Oreto*, p. 726 et s.
DUFFIELD. Surarbitre, aff. Valentiner, p. 284.
DUMAINE (aff. C.). Comm. mixte Caracas 1869), p. 531 et s., 535, n. 3.
DUNN (aff. James). Comm. mixte de Washington (1862), p. 154.
DUSSELDORFF (aff. de la galerie de peinture de), p. IX, n. 2.
DUVERGIER. Conseiller d'Etat français, aff. du canal de Suez, p. 359.

E

EAMES. Min. Etats-Unis à Caracas, aff. de l'île d'Aves, p. 405 et s.
EASTON (aff. ch.). Comm. mixte Lima (1863), p. 255, n. 4 256, n. 1, 282, n. 1.
EAU DOUCE. Fourniture dans les ports neutres, p. 962.
ECHENIQUE. Général péruvien, aff. White, p. 305 et s.
Echo. Croiseur sudiste, p. 793.
Economist (aff. du). Guerre de sécession, p. 723.
Edith. V. *Chickamauga*.
EDWARDS (W.). Agent des Batlapins, p. 689 et s.
EFFECTIVITÉ. Condition de la possession, p. 417-18.
EGGART (aff. M. T.). Comm. mixte Lima (1870), p. 587, n. 2, 598.
EGYPTE. Pouvoir du vice-roi de concéder des travaux publics, p. 346 et s., 348, 375.
EHRENHOFF (S. de). Min. Suède et Norvège à Constantinople. Arbitre, aff. du *Principe di Carignano*, p. 619 et s.
ELDREREG (aff. Th. R.). Comm. mixte Lima (1863), p. 255, n. 4, 256, n. 1, 264 et s., 287.
ELGIN (lord). Gouverneur général Canada, tr. de 1854 avec les Etats-Unis, p. 443.
Eliza (aff. de l'). Comm. mixte Lima (1863), p. 255, n. 3, 256, n. 1, 271 et s., 287.
Elisabeth Ann (aff. de l'). Répart. aux Etats-Unis de l'indemn. péruv. (1847), p. 250, note.
ELIZALDE (Rufino de). Min. aff. étrang. Argentine : aff. Lacaze, p. 296 et s. ; aff. fermeture Buenos-Ayres, p. 642.
ELIZONDO (M. H.). V. Banque du Vénézuéla (aff. de la).
ELLERY (John S.). Propriétaire du *Macedonian*, p. 183 et s.
ELLIOT. Min. brit. à Rio, aff. du *Prince of Wales*, p. 238, n. 2.
ELMORE (F. A.). Sujet britannique. Surarbitre, comm. mixte Lima (1870), p. 586 et s.
Emily Fisher. Prise maritime, aff. de l'*Alabama*, p. 879.
EMPRISONNEMENT ILLÉGAL. Aff. White, p. 330 et s.
EMPRUNT D'ETAT. Garantie diplomatique, p. 120. — Nature juridique, p. 546 et s.
EMPRUNTS VÉNÉZUÉLIENS (aff. des). Comm. mixte Caracas (1869), p. 539 et s.
Emulous (aff. de l'). Cour de Massachusetts (1913), p. 194, n. 2, 220, n. 2.
EPUISEMENT DES MOYENS INTERNES. Condition de la responsabilité internationale ; Opinion de de Martens, p. 103 ; aff. Yuille, Shortridge et Cie, p. 103, 112 ; comm. mixte Montevideo (1858-60), p. 121 et s. aff. de l'*Eliza*, p. 275-76 ; comm. mixte Parana (1860), p. 291, n. 4 ; aff. Lacaze, p. 294 et s., 303 ; comm. mixte Washington (1866), p. 486, 487 ; aff. Johnson, p. 594 ; aff. du *Colonel Lloyd Aspinwall*, p. 673-75 ; aff. du *Nuestra Senora da Reale* p. 674, n. 1 ; aff. du *Queen*, p. 710. — V. aussi Procédure, recevabilité des réclamations.
EQUITÉ. Ses rapports avec le droit des gens, p. 208, 229, 340, 342, 420, 701. — V. aussi Arbitre, règles à appliquer. Commission mixte, règles à appliquer, Droit naturel, Surarbitre, règles à appliquer. Tribunal d'arbitrage, pouvoirs.
ERASMUS (Daniel). Président intérimaire du Transvaal, p. 695 et s., 703 et s.
ERLE (W.). Membre de la commission anglaise pour la revision de l'act de 1819, aff. de l'*Alabama*, p. 759.
ERREUR. Vice du consentement, aff. Croft, p. 19, 35-36.
ERREUR JUDICIAIRE. Matière civile : aff. Yuille, Shortridge et Cie, p. 112 ; opinion de Vattel, p. 112. — Matière pénale : aff. White, p. 332 et s.
ESCLAVAGE. Aux Etats-Unis, p. 715 et s.
ESCLAVES FUGITIS (aff. des). Rapports entre les Etats de l'Union américaine, p. 715 et s.
ESCOBAR (J. P.). V. Ruden et Cie (aff.).
ESCOTO (Nazario). Homme politique du Nicaragua, p. 132 et s.
Espartana. Navire de guerre vénézuélien, aff. des nav. *Medea* et *Good Return*, p. 425 et s.
ESPELAND (N. L.). Capitaine du *Queen*, p. 706 et s.
Esseri-Nousret. Croiseur ottoman, aff. du *Principe di Carignano*, p. 618 et s.
ESTERAN. Aff. du *Macedonian*, p. 193 et s.
Esther (aff. de l'). Répart. aux Etats-Unis de l'indemn. péruv. (1847), p. 250-251, note.
ESTRADA (J. M.). Président du Nicaragua p. 131 et s.
ETAT. Changement de titre : Colombie, p. 461.
ETAT ANNEXANT. Dettes de l'Etat annexé, p. 281.
ETAT DÉBITEUR. V. Créanciers publics.
ETAT DÉMEMBRÉ. Sort de ses traités, aff. du *Mechanic*, p. 433 et s.
ETAT FÉDÉRAL. Actes des Etats particuliers. V. Responsabilité internationale.
ETAT NOUVEAU. Naissance par sécession. Droits acquis des tiers, p. 434, 438. —

Traités de l'Etat démembré, v. Etat démembré. — Reconnaissance, v. ce mot.
ÉTAT PIRATE. V. Piraterie.
ÉTAT VASSAL. Capacité administrative, spéc. en mat. de trav. publics, p. 346, 348, 375, 384 et s.
ÉTRANGERS. Expulsion, v. Responsabilité internationale. — Guerre civile, v. ce mot. — Mauvais traitements, v. Responsabilité internationale. — Privilèges, violation, v. Responsabilité internationale. — Soumission aux lois locales, all. White, p. 308 et s., 330 et s. — Traitement national, limite de leurs droits : aff. de l'*Eliza*, p. 273 et s., 278 et s. : aff. Lacaze, p. 302-303 ; aff. White, p. 331-32. — V. aussi Juridiction nationale. Lois internes. Société. Société étrangère.
EVANS. Membre de la comm. américaine de répartition (1849). Opinions : Domicile du réclamant, p. 162 ; — Nationalité du réclamant, p. 171, n. 2, 172, n. 1 et 2, 263, n. 2.
EVARTS (Maxvel). Avocat des Et.-Unis, aff. de l'*Alabama*, p. 783 et s.
EVERETT (Ed.). Secrétaire d'Etat des Etats-Unis : aff. du *Macedonian*, p. 189 ; aff. Benson et Lasarte, p. 260 et s.
EVERY (aff. G.). Comm. mixte Caracas (1869), p. 529, n. 1.
EXCÈS DE POUVOIR. Arbitre, aff. de l'île d'Aves, p. 420. — Commission mixte, aff. de l'*U. S. and Paraguay navigation C°*, p. 49, 51-52. — V. aussi Sentence arbitrale.
EXPERT. V. Géomètres. Sutherland (Dr).
EXPULSION. V. Responsabilité internationale.
EXPROPRIATION FORCÉE. V. Responsabilité internationale.
EXTERRITORIALITÉ. V. navires de guerre.

F

FAGAN (G.). Chargé d'aff. brit. en Argentine, aff. Lacaze, p. 294 et s. ; — à Caracas, comm. mixte Caracas (1869), p. 525 et s.
FAGAN (Louis). Secrétaire comm. mixte Caracas (1869), p. 526.
FALCON (Jean C.). Général vénézuélien, aff. de l'île d'Aves, p. 409.
FALCON (José). Min. aff. étrang. du Paraguay, aff. du *Water Witch*, p. 39 et s.
FAILLITE D'ÉTAT. Liquidation, p. 548 et s.
FAIR. Min. Etats-Unis à Bruxelles, aff. du *Macedonian*, p. 191.
Fashion. Navire de l'expédition flibustière de Walker (1857), p. 133.
FAUTE (Théorie de la). Application en droit international, p. 972 et s.
FAUTE DES AGENTS. V. Responsabilité internationale.
FAVROT (Alex.). Secrétaire du trib. de Genève, aff. de l'*Alabama*, p. 784.
FAWCETT, PRESTON et Cie. Aff. de l'*Oreto*, p. 726 et s.
Feidh Alim. Navire de guerre de Mascate, p. 56, 61.
FEMME MARIÉE. V. nationalités (conflits de).
FENIANS (aff. des). Etats-Unis, Grande-Bretagne (1868-71), p. 76, 782.
FERMETURE DU PORT. Aff. de la fermeture de Buenos-Ayres : avis préalable, p. 647, 656, 659, 664 et s., v. aussi Responsabilité internationale ; — légitimité, p. 646 et s., 649-50, 663. — Ports neutres fermés aux navires de guerre des belligérants, aff. de l'*Alabama*, p. 742.
Ferooz. Sloop anglais, aff. du partage des Etats de Seyd-Saïd, p. 58.
FERRER (aff.). Comm. mixte mexico-américain (1874-76), p. 286, n. 1.
FESSENDEN (Daniel W.). Secrétaire de la seconde cour amér. des réclam. de l'*Alabama*, p. 901.
FIDÉICOMMIS. Possession à titre de fidéicommis. V. Prises maritimes, droit du capteur.
FIDJI (îles). Annexion (1874). Revision des titres de propriété privée, p. 520, n. 1.
FILTZ. Surarbitre comm. mixte belgo-vénézuélienne Caracas (1903), p. 546, n. 4.
FINDLAY. Surarbitre, comm. mixte Washington (1890), p. 490, n. 1.
FISH (Hamilton). Secréaire d'Etat des Etats-Unis, aff. de Bulama, p. 608 ; aff. du *Colonel Lloyd Aspinwall*, p. 669 et s. : aff. de l'*Alabama*, p. 768 et s., 771 et s., 777 et s., 831 et s.
FISCHER (J. J.). V. Bons colombiens (aff. des).
Fisher. Prise maritime, aff. de l'*Alabama*, p. 743, 786.
FITZPATRICK (Richard). Commissaire spécial américain à Assomption, p. 40.
FITZROY (sir Ch. H.). Lieutenant gouverneur de l'île du Prince-Edouard, aff. des pêcheries réservées, p. 449 et s.
Flambeau. Aff. de l'*Alabama*, p. 823.
FLEUVE. V. Paraguay. Parana.
FLORÈS. Président de l'Uruguay, p. 121 et s.
FLORÈS (général J. J.). Président de l'Equateur, p. VIII, n. 1, 305, n. 1 ; comm. mixte Guayaquil (1865), p. 422 et s.
FLIBUSTERIE. Empire flibustier, p. 143 et s. V. aussi Piraterie.
Florida (affaire du). Guerre de sécessio, p. 726 et s., 741 et s., 785 et s., 798 et s., 834, 842 et s., — liste de ses prises, p. 747 ; — examen de son conduite par le tribunal, p. 872 et s., — sentence, p. 891 ; — répartition aux Etats-Unis de l'indemnité obtenue, p. 897.
FLUTIE (aff.). Comm. mixte amér.-vénéz. (1903), p. 175, n. 1 et 5.
FONCTIONNAIRES. De gestin et d'autorité, aff. de l'*Eliza*, p. 272 et s. V. aussi Responsabilité internationale.
FONSECA MAGALHAES (da). Min. aff. étrang. Portugal, aff. Yuille, Shortridge et Cie, p. 83 et s.

FORBES ET PARKER (aff.). Comm. amér. de répartit. (1851), p. 162, n. 2.
Foreign enlistment act. Act américain de 1818, p. 802. — Act anglais de 1819, p. 721 et s. ; de 1870, p. 761.
FORSTER (W. E.). Membre de la chambre des communes, guerre de sécession, p. 717 et s.
FORSYTH (J.). Secrétaire d'Etat des E.-U., aff. du *Macedonian*, p. 187 et s.
Forte (aff. de la frégate). Brésil. Grande-Bretagne (18 juin 1863), p. 230 et s.
Fortuna. Navire américain, aff. des nav. *Medea* et *Good Return*, p. 425 et s.
FORSTER (W. E.). Membre de la comm. anglaise pour la revision de l'act de 1819, aff. de l'*Alabama*, p. 759.
FOURNITURE DE CHARBON. V. Charbon.
FRAIS. V. Procédure.
FRANCIA (Dr). Dictateur du Paraguay, p. 38.
Franklin. Navire de guerre américain, aff. du *Macedonian*, p. 186 et s.
FRASER (Henry). Témoin, aff. des gisements diamantifères du Griqualand, p. 689 et s.
FRAUDE. V. Sentence arbitrale, revision.
FRAZER. Membre de la comm. anglo-américaine de 1871-73, p. 287, n. 2.
FRAZER (maison John). Rôle dans la guerre de sécession, p. 720 et s.
FRENCH. Agent envoyé par Walker à Washington, p. 154, n. 1.
FRENCH (Asa). Membre de la seconde cour améric. des réclamat. de l'*Alabama*, p. 901.
French Guiana (aff. du). Décis. interne anglaise, p. 218, n. 2.
FRENHOLM (G. A.). Chef de la maison John Frazer et Cie, p. 720 et s.
FRÉRAUT. Agent consulaire de France à Iquique, aff. des nav. *Georgiana* et *Lizzie Thompson*, p. 388, 393.
FREYRE. Préfet péruvien, aff. White, p. 307 et s.
Friendship (aff. du). Répart. aux Etats-Unis de l'indemnité péruv. (1847), p. 250, note.
FRAUDE. V. Naturalisation.
FRONTIÈRE DE L'EST (aff. de la). Orange, République Sud-Africaine (19 février 1870), p. 574 et s.
FUNDY (baie de). V. Baies.

G

GAGE GÉNÉRAL. V. Affectation de revenus. Créanciers.
GAINS ÉVENTUELS. V. Dommages indirects.
GAIRDNER (W. Finlay). Secrétaire, aff. des Cies d'Hudson et de Puget, p. 502.
GALERIE DE PEINTURE. V. Dusseldorff.
GALLATIN (Alb.). Min. américain à Paris, conv. 20 oct. 1818, p. 442 ; — à Londres, aff. de l'Orégon, p. 509.
Ganges. Navire américain. V. Brand (aff. L.).
GARANTIE. V. Emprunt d'Etat. Indemnités. Traités de garantie.
GARCIA (Cruz). Commandant vénézuélien, aff. du *Grace*, p. 559.
GARPIDO. Capitaine du *Grace*, p. 559.
GATEITSIOE. Chef des Bangoaketsi, p. 688 et s.
GAZELLE. Brick français, aff. du *Macédonian*, p. 184 et s.
GELLY. Secr. d'Etat du Paraguay, aff. de l'*U. S. and Paraguay navigation C°*, p. 44.
General brown (affaire du). Répart. aux Etats-Unis de l'indemn. péruv. (1847), p. 250, note.
General Santander. Corsaire colombien, aff. du *Mechanic*, p. 433 et s.
GENTINI (aff.). Comm. mixte Caracas (1903), p. 208.
GÉOMÈTRES. Auxiliaires de commission mixte, aff. des pêcheries réservées, p. 446.
Georgia (aff. du). Affaire de l'*Alabama*, p. 733 et s. 746 et s., 749, 786, 798 et s., 482 et s. ; — examen de sa conduite par le tribunal, p. 872 et s. ; — opinion des arbitres, p. 880 ; — sentence, p. 893.
Georgiana et *Lizzie Thompson* (aff. des navires). Etats-Unis, Pérou (6 juillet 1864), p. 387 et s.
GIANZANA. Jurisconsulte italien. Opinions: Distinction des actes publics, p. 206.
GIBBES (Aff. R. W.). Comm. mixte Washington (1865-66), révision de la sentence de M. Upham, p. 474 et s., 484.
GIBBS (G.). Secrétaire de la comm. mixte de l'aff. des Cies d'Hudson et de Puget, p. 502.
Gibraltar. Aff. de l'*Alabama*, p. 743, 746.
GIBRALTAR (détroit de). Cérémonial maritime, p. 491 et s.
GILBRET, KERR et Cie (aff.). Comm. mixte Caracas (1869), p. 529, n. 1.
GILLETT (Ransom H.). Sollicitor de la Trésorerie des Etats-Unis : aff. du *Macedonian*, p. 188 et s.
GILLIS (aff. J.). Comm. mixte Lima (1870), p. 587, n. 2, 588, n. 1 et 2.
GILMORE (aff. Th.). Comm. mixte Washington (1862), p. 164.
GISEMENTS DIAMANTIFÈRES DU GRIQUALAND (aff. des). République Sud-Africaine, Tribus des Griquas et des Betchouanas (17 oct. 1871), p. 676 et s.
GIUSEPPI (aff. J.). Comm. mixte Caracas (1869), p. 258, 259, n. 1.
Gladiator (aff. du). Guerre de sécession, p. 722 et s.
GLADSTONE. Homme d'Etat anglais : aff. de l'*Alabama*, p. 831 et s. ; déclaration au sujet de l'autorité des règles de Washington, p. 896.
GLENELG (lord). Secrétaire des colonies de Grande-Bretagne, aff. des pêcheries réservées, p. 449 et s.
GODEFFROY. Membre du Sénat de Hambourg, aff. Croft, p. 21.
GOMES DE CASTRO. Min. aff. étrang. Portugal, aff. de Bulama, p. 605.
Good Return (aff. du). Comm. mixte Washington (1862, 1865-66), sentence

de M. Upham, p. 470 ; — revision, p. 474 ; — sentence de sir Fr. Bruce, p. 481.
Good Return (aff. du). Comm. mixte Guayaquil (1864-65), p. 425 et s.
Gouin. Député français, aff. du canal de Suez, p. 359.
Goulburn (H.). Négociateur britannique de la conv. de 1818, p. 442.
Gouvernement de fait. Abrogation des anciennes lois, p. 390. — Origine illégale, p. 145, 153. — Validité de ses actes : aff. Eldredge, p. 264 et s. ; aff. Raborg, p. 281 ; aff. des nav. *Georgiana* et *Lizzie Thompson*, p. 388 et s. — V. aussi Reconnaissance de gouvernement. Responsabilité internationale.
Gouvernement pirate. V. Piraterie.
Gouvernement provisoire. V. Gouvernement de fait.
Gowland (Th.). Destinataire du chargement du *Sultana*, p. 641.
Grace (aff. du). Comm. mixte Caracas (1869), p. 558 et s.
Gracie. V. King et Gracie (aff.).
Gran Para (aff. du). Etats-Unis (1822), p. 790 et s.
Grannam (aff. Francis L.). Comm. mixte Lima (1870), p. 587, n. 2, 598.
Grant. Agent des Batlapins, p. 689 et s.
Grant (Ulysse S.). Président des Etats-Unis : Arbitre, aff. de Bulama, p. 608 et s. — Aff. de l'*Alabama*, p. 767 et s.
Granville (lord). Homme d'Etat anglais: aff. de l'*Alabama*, p. 769 et s. ; incident des dommages indirects, p. 830 et s.
Gray (John Hamilton). Surarbitre, aff. des pêcheries réservées, p. 447 et s.
Gray (R.). Explorateur américain, p. 498, n. 1.
Greffier. V. Secrétaire.
Greytown. V. Bombardement.
Grégory (W. H.). Membre de la chambre des communes, guerre de sécession, p. 716 et s. — Membre de la commission anglaise pour la revision de l'acte de 1819, aff. de l'*Alabama*, p. 759.
Grey (G. Fr. S. comte). Membre de la commission mixte de Washington pour l'aff. de l'*Alabama*, p. 771 et s., 777 et s.
Greyhound. Navire de guerre britannique, aff. de l'*Oreto*, p. 727 et s.
Griqualand. V. Gisements diamantifères.
Gros (aff.). Comm. mixte mexico-amér. (1874-76), p. 484.
Grotius. Opinions : Prescription acquisitive, délai, p. 208. — Traités, leur sort en cas de démembrement de l'Etat, p. 435.
Gruninger (L.). Capitaine du *William Lee*, p. 282 et s.
Guano. Contestations relatives à son commerce, p. 404 et s. — Extraction réservée aux nationaux, p. 418. — Réglementation de son commerce au Pérou, p. 388 et s.
Guayaquil. Blocus, p. 183 et s., 305, n. 1.
Guerre civile. Application des lois de la guerre, p. 391 : — distinctions à faire, p. 400, n. 2. — Dommages aux étrangers, p. 278, n. 2 ; aff. Easton, p. 282, n. 1 ; comm. mixte Parana (1860), p. 291, n. 4. — Existence, question de fait, p. 391. — V. Propriété privée ennemie. Propriété privée neutre.
Guerre internationale. Effet sur les traités, v. Traités. — Gouvernement pirate, aff. de l'*Accessory transit C°*, p. 144 et s.
Guides. Emploi des sujets ennemis, p. 158 et s.
Guido (général). Commissaire spécial argentin, aff. Lacaze, p. 293 et s.
Guyane (aff. de la). France, Pays-Bas, (25 mai 1891), p. 615, n. 4 — Brésil-France (1er déc. 1900) p. 165, n. 5. — Brésil, Grande-Bretagne (6 juin 1904), p. 615, n. 6).

H

Haggerty (aff. John). Comm. américc. de répartition (1851), p. 162, n. 2.
Hall. Jurisconsulte anglais. Opinions : Emprunt d'Etat, nature juridique, p. 546.
Hall. Vice-consul amér. à la Havane, aff. du *Colonel Lloyd Aspinwall*, p. 669 et s.
Halle (H.). V. Banque du Vénézuéla (aff. de la).
Haller. Membre du Sénat de Hambourg, aff. Croft, p. 21.
Hambourg. V. Sénat de Hambourg.
Hamilton. Consul américc. à Montevideo, aff. des nav. *Medea* et *Good Return*, p. 429.
Hamilton Lewis (aff. du). Etats-Unis, Russie (29 nov. 1902), p. 285.
Hamlin (E. L.). Commissaire américain, aff. des pêcheries réservées, p. 459.
Hammond. Sous-secrét. d'Etat au Foreign Office, aff. du *Mermaid*, p. 493 et s.
Hannen (sir N.). Arbitre, aff. Marion A. Cheek, p. 286.
Hanover. Prise maritime, aff. de l'*Alabama*, p. 742, 786, 870.
Hanovre (aff. des bijoux de la couronne de), p. X n. 1.
Harcourt (V. Vernon). Membre de la commission anglaise pour la révision de l'act de 1819, aff. de l'*Alabama*, p. 759.
Harding (sir John D.). Jurisconsulte de la couronne britannique, aff. de l'*Alabama*, p. 732.
Harding (W.). Juge suprême du Natal. Surarbitre suppléant, aff. des gisements diamantifères du Griqualand, p. 686 et s.
Hardy (aff. R.). Comm. mixte Lima (1870), p. 587, n. 2, 595).
Hardy (Gathorne). Membre de la chambre des communes, motion relative aux règles de Washington, p. 896.
Harlan (James). Membre de la seconde

cour amér. des réclam. de l'*Alabama*, p. 901.
HARMONT (aff.). Comm. mixte Guayaquil (1864-65), p. 425.
HARRAS (aff. G. C.). Comm. mixte Washington (1862), p. 164.
HARRIGTON (aff. Isaac). Comm. mixte Washington (1862), p. 141.
HARTMAN (aff. J. R.). Comm. mixte Caracas (1869), p. 531 et s., 535, n. 3.
HARVEY. Agent d'Adam Kok, p. 678 et s.
HASSAUREK (Fréd.). Min. américc. dans l'Equateur ; comm. mixte Guayaquil (1864-65), p. 422 et s.
Hatteras. Aff. de l'*Alabama*, p. 827.
HAUTEFEUILLE. Jurisconsulte français. Opinions : Propriété privée, guerre sur terre, p. 197.
Hawk. Aff. de l'*Alabama*, p. 798.
HAYCRAFT (aff.). Guerre de sécession, p. 219.
HAY (général C.). Lieutenant-gouverneur du Cap, p. 680 et s.
HAYN. Membre du Sénat de Hambourg, aff. Yuille, Shortridge et Cie p. 100.
HAYN (Ch.). Agent consulaire de Suède et Norvège à Rio, aff. du *Queen*, p. 736 et s.
HEADLAM. Membre de la chambre des communes, aff. du *Mermaid*, p. 493, n. 5.
HEFFTER. Jurisconsulte allemand. Opinions : Construction de navires de guerre en pays neutre, p. 790. — Propriété privée ennemie, guerre sur terre, p. 218.
HENDERSON (R. C.). Min. américc. à Bogota, aff. du *Mechanic*, p. 434 et s.
Henry (aff. du shooner). Répart. aux Etats-Unis de l'indemn. péruv. (1847), p. 270, note.
Hercules. Aff. de l'*Alabama*, p. 731, 798.
Hernan Cortes. Navire de guerre espagnol, aff. du *Colonel Lloyd Aspinwall*, p. 668 et s.
HERRAN (général P. A.). Min. de la Neuvelle-Grenade à Washington : comm. mixte de Washington (1861-62), p. 462 et s. ; — surarbitre, comm. mixte Lima (1863), p. 254 et s.
HEYNER (aff. P. F.). Comm. mixte Lima (1870), p. 587, n. 2, 588, n. 1.
HEYKEM (G. D. H.). Capitaine du *Little Freddy*, p. 707 et s.
HEYLIGER (L.). Agent sudiste à Nassau, p. 721 et s.
HICKLEY. Capitaine du *Greyhound*, p. 727 et s.
HIGH (aff. Edw. W.). Comm. mixte Washington (1862), p. 164.
HIGHATT. Aff. du *Georgia*, p. 735.
HILAL. Fils aîné de Seyid-Saïd, p. 56 et s.
HILL (aff. G.). Comm. mixte Lima (1870), p. 587, n. 2, 588, n. 4, 602.
HIPP (aff. W.C.). Comm. mixte Washington (1862), p. 140.
HOAR. Attorney général des Etats-Unis, aff. R. W. Gibbes, p. 485.
HOME (aff. J.). Comm. mixte Caracas (1869), p. 529, n. 2.
Honduras. Aff. de l'*Alabama*, p. 824.
HONNEUR NATIONAL. Atteinte, élément d'appréciation : aff. de la frégate *Forte*, p. 245 et s. — V. aussi Arbitrage international, domaine.
HONORAIRES. Agents : aff. de l'*Alabama*, p. 780. — Arbitre : aff. de l'*Alabama*, p. 780; — mandat gratuit, aff. Croft, p. 27, n. 1; aff. Yuille, Shortridge et Cie, p. 101, n. 1. — Commissaires : aff. de l'*U. S. and Paraguay navigation C°*, p. 43 ; du *Mermaid*, p. 495 ; des Cies d'Hudson et de Puget, p. 502 ; comm. mixte Washington (1861-62), p. 463 ; (1862) p. 137 ; Lima (1863), p. 254 ; (1870), p. 586 ; Guayaquil (1864-65), p. 424 ; Caracas (1869), p. 526, 567 ; — fixation par le surarbitre, aff. des gisements diamantifères du Griqualand, p. 687, 693 ; — mandat gratuit, aff. Lacaze, p. 296. — Conseils : aff. de l'*Alabama*, p. 780. — Secrétaires : aff. Croft, p. 13, 27, n. 1 ; aff. Yuille, Shortridge et C°, p. 90, 101, n. 1 ; du *Mermaid*, p. 495 ; des Cies d'Hudson et de Puget, p. 502 ; de Bulama, p. 607, 609; du *Canada*, p. 626, 631 ; comm. mixte Washington (1862), p. 137 ; (1865-66), p. 490 ; Lima (1863), p. 254 ; (1870), p. 586 ; Guayaquil (1864-65), p. 440 ; Caracas (1869), p. 526. — Surarbitre : aff. de l'*U.S. and Paraguay navigation C°*, p. 43 ; du *Mermaid*, p. 495 ; des Cies d'Hudson et de Puget, p. 502 ; comm. mixte Washington (1861-62), p. 463 ; (1862), p. 137 ; Lima (1863), p. 254, 287; (1870), p. 586 ; Guayaquil (1864-65), p. 424, 440 ; Caracas (1869), p. 526, 567 ; — mandat gratuit, aff. Lacaze, p. 296.
HOLGUES (colonel). Chargé d'aff. brit. à Hambourg, aff. Croft, p. 14, n. 1.
HOPKINS (aff.). V. *United States and Paraguay navigation C°* (aff. de l').
HORNBY. Elève de marine à bord de la frégate *Forte* p. 232 et s.
HOSPITALTÉ MARITIME. V. Fermeture de port. Prises maritimes.
HOUGHTON. Membre de la commission anglaise pour la revision de l'act de 1819, aff. de l'*Alabama*, p. 759.
HOVEY (Alvin P.). Min. américc. à Lima, comm. mixte Lima (1870), p. 584 et s.
HOWARD (H.-F.). Chargé d'aff. brit. à Lisbonne : aff. Croft, p. 5 et s. ; aff. Yuille, Shortridge et Cie, p. 85 et s.
HOWARD DE WALDEN (lord). Min. brit. à Lisbonne : aff. Yuille, Shortridge et Cie, p. 83 et s. ; aff. de la frégate *Forte*, p. 239 et s. ; aff. de Bulama, p. 605 et s.
HOWE (J.). Commissaire britannique, aff. des pêcheries réservées, p. 459.
HOWE (S. B.). Aff. du *Macedonian*, p. 251, note.
HOWER (aff. Lyman A.). Comm. mixte Washington (1862), p. 160.
HUBBARD (J.). Commissaire américain, aff. des pêcheries réservées, p. 459.

HUDSON (aff. de la Cie de la baie d'). Etats-Unis, Grande-Bretagne (10 sept. 1869), p. 455 et s., 503 et s. ; sentence, p. 517.
HUIS CLOS. V. Procédure.
HULSEMANN. Chargé d'aff. d'Autriche, aff. Koszta (1853), p. 162, n. 4.
HUNTER. Secrétaire d'Etat intérimaire des Etats-Unis, aff. du *Macedonian*, p. 182 et s.
HURTADO (J. M.). Commissaire grenadin, comm. mixte Washington (1861), p. 62, 464.
HUSE (Caleb). Agent sudiste en Angleterre, p. 719 et s.
HUSKISSON. Négociateur anglais de la conv. du 6 août 1827 avec les Etats-Unis, p. 509.
HYACINTHE (aff. John R.). Comm. mixte Lima (1863), p. 255, n. 4, 254, n. 2.

I

Icarus. Navire de guerre anglais, son action contre le flibustier Walter (1860), p. 134.
IGNORANCE LÉGITIME. V. Responsabilité internationale.
ILES ADJACENTES. V. Contiguïté. Lobos.
ILLÉGALITÉ. V. Acte juridique.
Illinois. Aff. des troubles de Panama, p. 466.
Inchoate Title. V. Découverte.
INCIDENT DE PROCÉDURE. V. Procédure.
INCLAN (José Suarez). Aff. du *Macedonian* p. 185 et s.
INCONSTITUTIONNALITÉ DES LOIS. Appréciation par voie d'arbitrage, aff. de la *Pacific Mail Steamship C°*, p. 485 et s.
INDEMNITÉS. V. Agent diplomatique. Navires de guerre.
INDEMNITÉS. Délai de paiement, comm. mixte Washington (1862), p. 136. — Garantie de paiement : comm. mixte Montevideo (1862), p. 127 ; Washington (1862), p. 136 ; (1866), p. 463. — Mode de paiement : comm. mixte, Montevideo (1862), p. 127 ; Washington (1862), p. 136 ; Parana (1860), p. 291, n. 4 ; comm. mixte de liquidation franco-argentine (1841), p. 290. — Répartition interne : comm. mixte Montevideo (1862), p. 128 ; indemnité péruvienne aux Etats-Unis (1847), p. 249, n. 1 ; indemnité de l'*Alabama* aux Etats-Unis, p. 898 et s. — V. aussi Amortissement. Dommages-intérêts. Intérêts.
INFECTION HOSTILE. Aff. du *Macedonian*, p. 189 et s., 193, 195-6, 213 et s. ; aff. de l'*Alabama* p. 798.
INGLEFIELD. Amiral anglais. Blocus de Buenos-Ayres (1845), p. 638.
INJUSTICE PALPABLE. V. Responsabilité internationale.
INSINUATION. Publicité des donations en Portugal, aff. Croft, p. 3 et s.
INSOLVABILITÉ MENSONGÈRE. V. Responsabilité internationale, dette publique.
INSTRUCTION CRIMINELLE. V. Responsabilité internationale, violation des lois internes.
INSURGÉS. Reconnaissance de belligérance, p. 390 ; conditions, p. 397 et s. — Pirates, p. 258.
INSURRECTION. Distinction entre sécession et révolution, p. 398 et s. — Distinction avec la belligérance et la piraterie, p. 400.
INTERCOURSE COLONIALE. Colonies espagnoles, p. 183 et s.
INTERDICTION DE COMMERCE. Aff. de l'*Esther*, p. 251, note.
INTÉRÊTS. Anatocisme : aff. du *Macedonian*, p. 224 ; — clause d'exclusion, p. 407, n. 2. — Cumul des intérêts arriérés : aff. Yuille, Shortridge et Cie, p. 108, 116-117 ; aff. du *Macedonian*, p. 201, 205, 225. — Paiement (mode de), comm. mixte Montevideo (1862), p. 128. — Point de départ : aff. Savage, p. XII, n. 1 ; du *Macedonian*, p. 197, 198 et s., 205, 223 et s. ; Sartori, p. 281 ; du *William Lee*, p. 283 ; de l'*Eliza*, p. 287 ; comm. mixte Washington (1861-62), p. 463 ; aff. du *Mermaid*, p. 496 ; des emprunts vénézuéliens, p. 554 ; S. Campbell et W. A. Cage, p. 555 ; J. Jelleret, p. 558 ; du *Canada*, p. 630, 634-35 ; de l'*Alabama* p. 982. — Prescription, aff. du *Macedonian*, p. 200 et s., 224 et s. — Principe : aff. du *Macedonian*, p. 190, 222 ; répartit. de l'indemn. péruv. aux Etats-Unis (1847), p. 249-52, note : comm. belgo-vénézuél. de 1903, p. 259, n. 2 ; aff. de l'*Alabama*, p. 828, 843, 884 et s., 888, (sentence) 893, (répart. aux Etats-Unis de l'indemnité obtenue) 898. — Taux : aff. Savage, p. XII, n. 1 ; Yuille, Shortridge et Cie, p. 64, 108 ; du *Macedonian*, p. 190, 197, 201, 205, 226 et s. ; de l'*Eliza*, p. 276, 287 ; Sartori, p. 281; Easton, p. 282, n. 1 ; du *William Lee*, p. 283 ; du *Mechanic*, p. 436 ; du *Mermaid*, p. 496 ; des emprunts vénézuéliens, p. 544, 545 ; S. Campbell et W. A. Cage, p. 555 ; J. Jelleret, p. 558 ; du *Canada*, p. 630, 635 ; de l'*Alabama*, p. 983 ; comm. mixte Montevideo (1862), p. 127 ; Guayaquil (1864-65), p. 440 ; Washington (1862), p. 136 ; (1861-62), p. 463, 465 ; comm. mixte liquidation franco-argentine (1841), p. 290, 291 ; répartit. aux Etats-Unis de l'indemnité péruv. (1847), p. 250, note. — Opinion de M. de Bar, p. 226.
INTÉRÊTS MORATOIRES. Principe : aff. du *Canada* p. 635 ; comm. mixte Lima (1863), p. 253 ; Caracas (1869), p. 567, 568. — Taux : aff. de l'*Alabama*, p. 981 ; comm. mixte Lima (1863), p. p. 253 ; Caracas (1869), p. 568.
INTERMITTENCE. Réclamations internationales. V. Prescription extinctive.
INTERVENTION. Forme arbitrale : aff. du partage des Etats de Seyid-Saïd, p. 77 ; aff. du canal de Suez, p. 377 et s.

— V. Reconnaissance de gouvernement.
INTERVENTION (non-). Limites ; nécessités de l'humanité, p. 153.
INTERVENTION ARMÉE. Aff. de l'*U. S. and Paraguay navigation C°*, p. 41.
INTERVENTION FINANCIÈRE. Fondement et limites, p. 548 et s. — But, p. 550 et s.
INVIOLABILITÉ. V. Consulat. Propriété privée ennemie.
IQUIQUE. (Blocus 1820), p. 183 et s.
Iroquois. Vaisseau amiral américain, guerre de sécession, p. 794.
Irresistible. Aff. des nav. *Medea et Good Return*, p. 429.
Irresistible (aff. de l'). V. *Gran Para* (aff. du).
IRRIBERY (Pedro). Aff. du *Macedonian*, p. 185 et s.
ISAACS (aff. F.). Comm. mixte Lima (1870), p. 587, n. 2.
ISABELLE II. Reine d'Espagne. Arbitre, aff. de l'île d'Aves, p. 409 et s.
ISMAIL-PACHA. Vice-roi d'Egypte, aff. du canal de Suez, p. 353 et s.
ITAJUBA (vicomte d'). Min. du Brésil à Paris. Membre du trib. de Genève, aff. de l'*Alabama*, p. 783 et s. Opinions : effet des commissions, p. 867 ; conduite des navires, p. 872 et s.
IZARRAZABAL. Min. chilien à Lima, aff. des nav. *Georgiana* et *Lizzie Thompson*, p. 388 et s.

J

JALOREM. Chef de la tribu des Bissagos, p. 604 et s.
James. Navire anglais, aff. de la fermeture de Buenos-Ayres, p. 640 et s., 652 et s.
JANTIE MATHIBI. Chef des Batlapins, p. 688 et s.
Japan. Navire sudiste, p. 733 et s.
JARRERO (aff.). Comm. amér. de répartit. (1851), p. 172, n. 2, 263.
JAROIS (aff.). Comm. mixte Caracas (1903) p. 484.
Jean-Baptiste. Navire anglais, aff. de la fermeture de Buenos-Ayres, p. 640 et s., 652 et s.
JEFFERS (William N.). Officier de marine américain. V. *Water Witch* (aff. du).
JEFFERSON DAVIS. Secrétaire d'Etat des Etats-Unis. Déclaration au sujet du sort de la propriété privée ennemie dans la guerre sur terre, p. 193, 198, 218. — Président de la Confédération sudiste, p. 716 et s.
Jefferson Davis. Croiseur sudiste, aff. de l'*Alabama*, p. 793, 880, (sentence) p. 893.
JELLERET (aff. J.). Comm. mixte Caracas (1869), p. 529, n. 1, 556 et s.
JERNINGHAM (W. Stafford). Chargé d'aff. brit. à Lima, aff. White, p. 307 et s.
JERR. Aff. White, p. 307 et s.
JEWELL (Harvey). Membre de la cour amér. des commissaires des réclam. de l'*Alabama*, p. 898.
JEWETT (A.). Chargé d'aff. américain. à Lima, p. 250, note.
JEWETT (J. C.). V. Benson (aff. G. A.).
JOEL (Lewis). Commissaire britannique, comm. mixte Caracas (1869), p. 525 et s.
JOHNSON (Alex. S.). Commissaire américain, aff. des Cies d'Hudson et de Puget, 502 et s., 517.
JOHSON (Cave). Commissaire américain, aff. de l'*U. S. and Paraguay navigation C°*, p. 43 et s.
JOHNSON (R.). Min. amér. à Londres, aff. de l'*Alabama*, p. 763 et s.
JONHSON (aff. Rich. T.). Comm. mixte Lima (1870), p. 587, n. 2, 588, n. 3, 593 et s., 602.
JOLY. Commandant de l'*Espartana*, aff. des nav. *Medea* et *Good Return*, p. 425 et s.
JONES et Cie. Aff. du *Japan*, p. 733 et s.
JOUISSANCE IMMÉMORIALE. Titre de souveraineté, p. 410.
JOY (V. H.). Aff. de l'*Alabama*, p. 880, sentence, p. 893.
JUGE CONSERVATEUR. Privilège de juridiction des Anglais en Portugal, p. 78 et s.
Julia Usher. Forceur de blocus, guerre de sécession, p. 730.
JURIDICTION NATIONALE. Organisation défectueuse, v. Responsabilité internationale. — Soumission des étrangers : aff. Croft, p. 17, 31 ; aff. Yuille, Shortridge et Cie, p. 95 et s. — Valeur internationale de leurs décisions, aff. Médina, p. 164 et s., 174 et s.
JURIDICTION VOLONTAIRE. V. Naturalisation, procédure judiciaire.
JURISPRUDENCE ARBITRALE. Lente formation à la fin du XIXe s., p. XXXIII.

K

KALLEY (Dr). Sujet britannique, ses démêlés avec le Portugal, p. 1.
Kate and Anna (aff. du). Etats-Unis, Russie (29 nov. 1902), p. 285.
Kate Prince. Prise du *Shenandoah*, p. 749, n. 1.
Kearsage. Aff. de l'*Alabama*, p. 743, 746.
KEATE (R. W.). Lieutenant-gouverneur du Natal : Arbitre, aff. de la frontière de l'Est, p. 575 et s. — Surarbitre, aff. des gisements d'amantifères du Griqualand, p. 685 et s.
KELLET. Officier de la marine britannique, aff. de Bulama, p. 605 et s.
KENDRICK (aff. J. G.). Comm. mixte Washington (1862), p. 140.
KENT. Jurisconsulte américain. Opinions : Domicile, protection diplomatique, p. 162, 169. — Etrangers, soumission aux lois locales, p. 281. — Prises maritimes, droit du capteur avant le jugement, p. 194. — Traités, leur sort en cas de démembrement de l'Etat, p. 435, 438.
KERR. V. Gilbert, Kerr et Cie.
KHALED. Fils cadet de Seyid-Saïd, p. 56 et s.

Khosi Mechueli. Chef des Baralongs, p. 688 et s.
Kimberley (lord). Min. des colonies de Grande-Bretagne, p. 682 et s.
King et Grace (aff.). Comm. mixte Londres (1855), p. 207.
Kinney (aff. Henry E.). Comm. mixte Lima (1863), p. 255, n. 4, 256, n. 1, 267 et s., 289.
Kinney (colonel). Chef d'une expédition flibustière au Nicaragua (1853), p. 131 et s., 143 et s.
Kirchenpauer. Membre du Sénat de Hambourg, aff. Croft, p. 21.
Kleen (P.). Jurisconsulte suédois. Opinions : Reconnaissance de belligérance et reconnaissance d'Etat nouveau, p. 216, 398.
Klein (Fr.). Attorney transvaalien. Agent, aff. des gisements diamantifères du Griqualand, p. 689 et s.
Klueber. Jurisconsulte allemand. Opinions : Propriété privée ennemie, guerre sur terre, p. 187, 218.
Koelan. Etat pirate, p. 150, n. 1.
Kok (Adam). Capitaine des Griquas, p. 677 et s.
Kok (Cornelis). Capitaine des Griquas, p. 678 et s.
Koszta (aff.). Autriche, Etats-Unis (1853), p. 162.
Kruger. Général transvaalien. Agent-commissaire, aff. de la frontière de l'Est, p. 576 et s.
Kuhnagel (aff.). Comm. mixte franco-amér. (1864), p. 175, n. 3.

L

Labaday (aff. F.). Comm. mixte Caracas (1869), p. 532 et s., 535.
Labrea (aff. du). V. Piraterie, définition.
Lacaze (aff.). Argentine, France (19 mars 1864), p. 290 et s.
Lafayette. Prise de l'*Alabama*, p. 748.
Lainé. Amiral français. Blocus de Buenos-Ayres (1845), p. 638 et s.
Laird. Chantiers de construction en Angleterre, rôle dans la guerre de sécession, p. 719 et s.
Lang et Delano. Société américaine, aff. de l'île d'Aves, p. 404 et s.
Lapidge. Officier de la marine britannique, aff. de Bulama, p. 605.
Larned. Chargé d'aff. amér. à Lima, p. 249 et s.
Lasarte (aff. J. F.). Comm. mixte Lima (1863), p. 255, n. 3, 259 et s., 288, n. 4.
Laurel (aff. du). Guerre de sécession, p. 738 et s., 780.
Laurent (aff.). Comm. mixte Londres (1855), p. 175, n. 1.
Laurent et Urbe (aff.). Comm. mixte Londres (1855), p. 162, n. 3, 170.
Lavezzari. Chancelier de la légation de France en Argentine, aff. Lacaze, p. 294 et s.
Lawrence. Jurisconsulte anglais. Opinions : Distinction de l'insurrection avec la belligérance et la piraterie, p. 400, n. 4.
Lay. Inspecteur des douanes chinoises, guerre de sécession, p. 737 et s.
Layard. Sous-secrétaire d'Etat au Foreign Office, aff. du canal de Suez, p. 352, n. 2.
Lazcano. Aff. du *Macedonian*, p. 189 et s.
Leal. Min. brésil. à Caracas, proposé comme surarbitre, comm. mixte Caracas (1869), p. 526.
Leavenworth (E. W.). Commissaire américain, comm. mixte Washington (1861-62), p. 464.
Lebasteur. Ingénieur français, aff. du canal de Suez, p. 374, n. 2.
Lederer (baron). Surarbitre, comm. mixte hispano-américaine (1873), p. 172, n. 4.
Leek (J.). Propriétaire du *Mermaid*, p. 492 et s.
Lefebvre de Bécour. Min. de France en Argentine, aff. Lacaze, p. 292 et s.
Léopold Ier. Roi des Belges. Arbitre : aff. du *Macedonian*, p. 189 et s. ; sentence, p. 203 et s. ; — aff. de la frégate *Forte*, p. 239 et s. ; sentence, p. 241-2 ; — aff. des nav. *Georgiana* et *Lizzie Thompson*, p. 394 et s.
Lepère. Architecte français, aff. du canal de Suez, p. 344 et s.
Lepoint (aff. A.). Comm. mixte Lima (1870), p. 587, n. 2, 598.
Lequelleu. Affréteur du *Georgiana*, p. 388 et s.
Lesseps (de). Consul de France à Lima, aff. White, p. 309 et s.
Lesseps (F. de). Aff. du canal de Suez, p. 345 et s.
Lettre de change. Cession de créance. V. Procédure, recevabilité des réclamations.
Lettres de marque. Guerre de sécession, p. 716 et s. — Octroi à des étrangers, aff. des nav. *Medea* et *Good Return*, p. 425 et s., 432, 481 et s.
Lettsom (W. G.). Chargé d'aff. britannique, comm. mixte Montevideo (1862), p. 127 et s.
Lewis. Explorateur américain, p. 489, n. 1.
Liborius (aff. Carolina). Comm. mixte Caracas (1869), p. 528, n. 1.
Licences de commerce. Colonies espagnoles, p. 184 et s. — Commerce du guano au Pérou, p. 388 et s. — V. aussi Subside de guerre.
Lieber (Dr). Rédacteur des instructions pour les armées en campagne des Etats-Unis, p. 220 ; — aff. de l'*Alabama* p. 755 et s.
Linant-Bey. Ingénieur égyptien, aff. du canal de Suez, p. 347 et s.
Linarez. Président de la Bolivie, aff. White, p. 309 et s.
Lincoln (A.). Président des Etats-Unis : comm. mixte de Lima (1863), p. 255, n. 1 ; aff. des nav. *Georgiana* et *Lizzie*

Thompson, p. 394 et s. ; aff. de l'*Alabama*, p. 715 et s., 755.
LINDSAY. Membre de la chambre des communes, guerre de sécession, p. 716 et s.
LIPPE (Dr). V. Zur.
LIPPERT (N. H.). Capitaine du *Marion*, p. 707 et s.
LIQUIDATION ARBITRAIRE. V. Responsabilité internationale, dette publique.
LITTLE. Commissaire américain : comm. mixte Caracas (1889), p. 207 ; Washington (1890), p. 490, n. 1.
Little Freddy. Brigantine argentine, p. 708.
LIVOURNE (aff. de). Deux-Siciles, Grande-Bretagne (1850), p. 1, n. 2.
LIZARDI (aff.). Comm. mixte Washington (1876), p. 145, n. 2.
Lizzie Thompson. V. *Georgiana*.
LLORENTE (A.). Min. aff. étrang. Espagne, aff. du *Mermaid*, p. 493 et s.
Lou. Navire péruvien, aff. *Georgiana* et *Lizzie Thompson*, p. 387 et s. ; aff. Rosenwig, Crosby et autres, p. 595.
LOBOS (îles). Commerce du guano, p. 259 et s.
LOBOS (aff. des îles). Etats-Unis, Pérou (1852), p. 616, n. 2.
Locus regit actum. Portée de la règle, p. 175 et s.
LOIS INTERNES. Application aux étrangers : aff. Croft, p. 17, 31 ; opinion de Kent, p. 281. — Fausse application, v. Responsabilité internationale. — Insuffisance, v. Responsabilité internationale. — Rapport avec le droit international, p. 787. — Rétroactivité (non), p. 532 et s. ; — en matière internationale, p. 787. — Refus d'application, v. Responsabilité internationale. — Violation, v. Acte juridique.
LOPEZ (aff.). Comm. mixte Guayaquil (1864-65), p. 425.
LOPEZ (Carlos Antonio). Président du Paraguay, p. 38.
LOPEZ (Francesco Solano). Président du Paraguay, p. 50, 706.
Louisa Ann Fanny. Aff. de l'*Alabama*, p. 798.
LOW. Capitaine de l'*Esther*, p. 250-251, note.
LOWNDES. Membre de la comm. hispano-américaine de 1882, p. 175, n. 4.
LUCERO (Manuel). Commissaire argentin, comm. mixte anglo-argentine de Parana (1857-60), p. 641.
LUDORF (J.). Missionnaire protestant, agent des Baralongs, p. 683 et s., 689 et s., 696.
LUQUES (aff. P.). Comm. mixte Caracas 1869), p. 529, n. 1.
LUSTOZA DE CUNHA PARANAGUA (J.). Min. aff. étrang. Brésil, aff. du *Canada*, p. 624 et s.
LYMAN (J. H.). Secrétaire, comm. mixte Lima (1863), p. 254.
LYONS (R. BICKERTON PERNELL, lord). Min. brit. à Washington, aff. des Cies d'Hudson et de Puget, p. 501 et s., 508.

M

MAC QUEEN. Capitaine de l'*Agrippina*, p. 732.
MACDONALD (James). Membre de la comm. mixte Honduras (1862), p. XI, n. 2.
MACDONALD (sir John Alex.). Membre de la comm. mixte de Washington pour l'aff. de l'*Alabama* p. 771 et s., 777 et s.
Macedonian (aff. du). Chili, Etats-Unis (15 mai 1863), p. 182 et s. ; sentence, p. 203 et s. ; comm. interne américaine, p. 251-252).
MACHADO (J. N.). Surarbitre, comm. mixte Caracas, p. XIII, n. 1.
MACKENZIE. Explorateur anglais, p. 498, n. 1.
MACKIE (J. S.). Membre américain de la comm. mixte Lima (1863), p. 254 et s.
MADISON. Secrétaire d'Etat des Etats-Unis, règle de 1756, p. 196.
MAFFITT. Commandant du *Florida*, p. 722.
MAGAHES (marquis de los). Min. d'Espagne à Constantinople, aff. du *Principe di Carignano*, p. 619.
MAGENIS (sir Arthur Ch.). Min. britannique à Lisbonne, aff. de Bulama, p. 600.
MAHONEY (aff. Ch.). V. Harrington (aff. I.).
Maid of Orleans. V. Allen (aff. J. S.).
MAILLEFER (M.). Chargé d'aff. de France à Montevideo, p. 121 et s.
MAITLAND (sir Peregrine). Gouverneur du Cap, p. 677 et s.
MALLET. Sénateur français, aff. du canal de Suez, p. 359, 374, n. 2.
MALDONADO. Aff. White, p. 307 et s.
MALMESBURY (comte de). Homme d'Etat anglais, p. 152, n. 2.
MANDEVILLE CARLISLE (J.). Conseil du Paraguay, aff. de l'*U. S. and Paraguay navigation C°*, p. 43. — Agent de Costa-Rica, comm. mixte Washington (1826), p. 166. — Agent de Nouvelle-Grenade, comm. mixte Washington (1861-62), p. 464 et s. — Agent de Colombie, comm. mixte Washington (1865-66), p. 473.
MANKURAN MOLEHABANGUE. Chef des Batlapins, p. 688 et s.
MANNING. Opinions : Propriété privée ennemie, guerre sur terre, p. 218.
MANQUE A GAGNER. V. Dommages indirects.
MARANGUAPE (vicomte de). Min. aff. étrangèr. Brésil, aff. du *Canada*, p. 623 et s.
MARCOLETA. Min. du Nicaragua à Washington, aff. de l'*Accessory transit C°* p. 143 et s.
MARCY (W. L.). Secrétaire d'Etat des Etats-Unis : aff. du *Water Witch*, p. 39 et s. ; aff. J. Harrington, p. 156 et s. ; — reconnaissance du gouvernement du Nicaragua, sous la dictature de Walker, p. 154, n. 1 ; — bombardement de Greytown (1854), p. 159 ; —

aff. Koszta, p. 162 ; — aff. Tausig, p. 162, n. 4 ; — aff. de l'*Eliza*, p. 272 et s. ; — aff. de l'île d'Aves, p. 405 et s. ; — aff. des pêcheries réservées, p. 443 et s.

Maréchal. Président du Vénézuéla, p. 524 et s.

Mariage. V. Nationalités (conflit de).

Mariategui. Aff. White, p. 307 et s.

Marion. Navire américain, aff. du *Queen*, p. 707 et s.

Marshall. Chief justice des Etats-Unis, aff. du *Santissima Trinitad*, aff. du *Gran Para*, p. 790 et s.

Martens (F. de). Jurisconsulte russe. Arbitre, aff. du *Costa Rica Packet*, p. 285.

Martens (G. F. de). Jurisconsulte allemand. Opinions : Responsabilité internationale subordonnée à l'épuisement préalable des moyens internes, p. 103. — Piraterie, p. 151.

Mary (aff. du). Guerre de sécession, p. 737 et s., 751, 798.

Mason. Agent sudiste, p. 177 et s.

Mason (John Y.). Attorney général des Etats-Unis, réclamations péruviennes, p. 250, note.

Masonic (aff. du). Espagne, Etats-Unis (27 juin 1887), p. 285, 287, n. 1.

Masten (aff. Matthew L.). V. Harrington (aff. I.).

Mather (aff.). Incident survenu à Florence en 1882, p. 160, n. 5.

Mathey (Carl). Agent des Batlapins, p. 689 et s.

Matlabani. Chef des Batlapins, p. 688 et s.

Matlabi. Chef des Baralongs, p. 688 et s.

Mayorga. Homme politique du Nicaragua, p. 132 et s.

Mc Bean (aff. Donald). V. Harrington (aff. I.).

Mc Carty (Ch.). Capitaine du *Colonel Lloyd Aspinwall*, p. 668 et s.

Mc Gregor (aff. Anna). Comm. mixte Caracas (1869), p. 529, n. 1.

Mc Guigan (aff. John C.). Comm. mixte Washington (1862), p. 140.

Mc Killop. Commandant du *Bulldog*, p. 627 et s.

Meade (aff.). Comm. interne amér. (1849), p. 484.

Mechanic (aff. du). Comm. mixte Guayaquil (1864-65), p. 433 et s.

Medea (aff. du). Comm. mixte Washington (1861-62), sentence de M. Upham, p. 470 ; revision, p. 474 ; sentence de sir Fr. Bruce, p. 481. — Comm. mixte Guayaquil (1864-65), p. 425 et s.

Médiation. Grande-Bretagne : contestat. territ. de la Perse et de ses voisins (1871-72), p. VII, n. 1 ; aff. du *Canada*, p. 624 ; indépendance de l'Uruguay (1828), p. 637. — Forme arbitrale ; aff. du partage des Etats de Seyid-Saïd, p. 75 ; aff. de la conv. consulaire gréco-turque, p. 379.

Medina (aff.). Comm. mixte Washington (1862), p. 141.

Medina (Crisanto). Secrétaire, comm. mixte Guayaquil (1864-65), p. 424.

Medjid. Fils de Seyid-Saïd, p. 56 et s.

Mehemet-Ali. Pacha d'Egypte, p. 345 et s.

Melgar (J. F.). Min. aff. étrang. du Pérou ; aff. White, p. 307 et s. ; aff. des nav. *Georgiana* et *Lizzie Thompson*, p. 594 et s.

Mémoires des particuliers réclamants. V. Particuliers intéressés.

Mémoires des parties. Comm. mixte Lima (1870), p. 585 ; aff. du *Canada*, p. 625. — Analyse : aff. Croft, p. 14 et s. ; du *Macedonian*, p. 192 et s. ; de la frégate *Forte*, p. 259-40 ; White, p. 313 et s. ; de l'île d'Aves, p. 410 et s. ; de Bulama, p. 608 et s. ; du *Canada*, p. 626 et s. ; de la fermeture de Buenos-Ayres, p. 643 et s. ; de l'*Alabama*, (mém. américain) p. 784 et s., (mém. britannique), p. 792 et s. — Mémoire unique : aff. du partage des Etats de Seyid-Saïd, p. 60, 76 ; de la frégate *Forte*, p. 259. — Notification : aff. Croft, p. 12 ; Yuille, Shortridge et Cie, p. 89 ; du *Macedonian*, p. 191 ; de Bulama, p. 607 ; de l'*Alabama*, p. 778. — Production, délai : aff. Croft, p. 12 ; Yuille, Shortridge et Cie, p. 89 ; du *Macedonian*, p. 191 ; de l'île d'Aves, p. 409; comm. mixte Washington (1861-62), p. 465 ; aff. des Cies d'Hudson et de Puget, p. 502-3 ; de Bulama, p. 607; du *Canada*, p. 625-26 ; de la fermeture de Buenos-Ayres, p. 643 ; de l'*Alabama*, p. 778.

Mendeville (sir J. H.). Min. britannique à Parana (1845), p. 638 et s.

Mendez (Dr Juan de Diaz). Commissaire vénézuélien. comm. mixte Caracas (1869), p. 525 et s.

Mendoza (J. J.). Sujet vénézuélien. Proposé comme surarbitre, comm. mixte Caracas (1869), p. 527.

Mer territoriale. Cérémonial maritime, aff. du *Mermaid*, p. 491 et s. — Droit de visite, aff. du *Principe di Carignano*, p. 620. — Etendue, aff. du *Canada*, p. 622 et s., 632.

Merck. Syndic de Hambourg : aff. Croft, p. 27 ; aff. Yuille, Shortridge et Cie, p. 91.

Mermaid (aff. du). Espagne, Grande-Bretagne (28 févr. 1869), p. 491 et s.

Messine (aff. de). Deux-Siciles, Grande-Bretagne (1850), p. 1, n. 2).

Meyer (aff.). Comm. interne amér. (1849), p. 484.

Michael Angelo (aff. du). Comm. mixte Lima (1863), p. 255, n. 4.

Michelson (aff.). Comm. mixte Caracas (1869), p. 529, n. 2 530.

Miller. Chantiers de Liverpool, aff. de l'*Oreto*, p. 726 et s.

Miller (aff.) Guerre de sécession p. 219.

Miller (colonel depuis général). Aff. du *Macedonian*, p. 186 et s.

Milligan (aff. H.). Comm. mixte Lima (1870), p. 587, n. 2, p. 594.
Miraflores (marquis de). Min. aff. étr. Espagne, aff. du *Mermaid*, p. 491, n. 1.
Miramachi. Aff. des pêcheries réservées, p. 454 et s.
Mitre (B.). Président de la Rép. Argentine : aff. Lacaze, p. 292 et s., aff. de la fermeture de Buenos-Ayres, p. 641.
Mohamed ben Salem. Envoyé de Seyid-Touéni à Zanzibar, p. 62 et s.
Mohammed-Saïd. Vice-roi d'Egypte, aff. du canal de Suez, p. 435 et s.
Molina (L.). Commissaire costa-ricain, comm. mixte Washington (1862), p. 137. — Min. de Costa-Rica à Washington, aff. de l'*Accessory transit C°*, p. 143 et s.
Monagas (J.). Général vénézuélien, aff. O. Romberg, p. 564 et s.
Monassir (aff. de l'El.). Guerre de sécession, p. 736 et s. 745, 751, 798.
Monforvo (baron). Min. du Portugal à Londres, aff. de Bulama, p. 605.
Monmouth (aff.). Comm. mixte anglo-américc. (1871-73), p. 287, n. 2.
Monmouth. V. *Santissima Trinitad* (aff. du).
Monnot (aff.). Etats-Unis, Venezuela (31 déc. 1903), p. 286, n. 3.
Monópole. Mesure d'Etat, confiscation, v. Savage (aff.). Société étrangère, v. *United States and Paraguay navigation C°* (aff. de l').
Monopole de commerce. Concession à une compagnie de colonisation, aff. de la Cie d'Hudson, p. 503 et s., 510.
Monroe (J.). Min. amér. à Londres (1805), p. 196. — Président des Etats-Unis, message du 4 mars 1922, p. 188, 217.
Monroe (J. S.). Propriétaire du *William Lee*, p. 255, n. 4, 282 et s.
Monson (sir E.). Arbitre, aff. C. Butterfield, p. 206.
Montano (E. G.). Propriétaire de l'*Eliza*, p. 271 et s., 287.
Montano (aff. Esteban Guillermo). Com. mixte Lima (1870), p. 587, n. 1, 588, n. 3, 601, 602.
Montara (aff. du). Guerre russo-japonaise (1905), p. 211, n. 4.
Montjoy (aff. Santiago Cobb). Comm. mixte Lima (1870), p. 587, n. 2.
Montsioa. Chef de la tribu des Baralongs, p. 683 et s.
Montt. Min. aff. étrang. Chili, aff. du *Macedonian*, p. 187 et s.
Moore (J. Bassett). Jurisconsulte américain. Opinions : Déni de justice, p. 280, n. 1.
Mora (Guill. Yribarren). Homme d'Etat vénézuélien. Surarbitre, comm. mixte Caracas (1869), p. 527 et s.
Mora (J. J.). Généralissime des armées centre-américaines (1857), p. 133.
Mora (J. R.). Président de Costa-Rica, p. 132 et s., 144 et s.
Mora (P.). Avocat péruvien, aff. White, p. 310 et s.
Mora et Arango (aff.). Espagne, Etats-Unis (22 févr. 1883), p. 286, n. 4.
Moralès. Min. de l'intérieur du Pérou, aff. White, p. 307 et s.
Moreira. Min. du Brésil à Londres, aff. du *Prince of Wales* et de la frégate *Forte*, p. 238.
Moresnet. Territoire indivis, p. 579, n. 1.
Moreno (Garcia). Président de l'Equateur, aff. White, p. 305 et s.
Moret. Min. des colonies d'Espagne, aff. du *Colonel Lloyd Aspinwall*, p. 670 et s.
Morgan (David B.). Pilote, aff. de l'*Eliza*, p. 271 et s.
Morill. Tarif douanier américain, p. 715 et s.
Morning Star. Prise de l'*Alabama*, p. 749, n. 1.
Moroko. Chef des Baralongs, p. 668 et s.
Morrison (aff. Th.). Comm. amér. de répart. (1851), p. 171-72, 263.
Moshesh. Chef des Basutos, p. 676 et s.
Mosquitos. Protectorat britannique, p. XI, n. 2, XII, n. 2, 142 et s.
Mossman (aff.). Comm. mixte Washington (1868), p. 207, n. 1.
Motifs. V. Sentence arbitrale.
Motley. Min. américc. à Londres, aff. de l'*Alabama*, p. 768 et s.
Mougel-Bey. Ingénieur égyptien, aff. du canal de Suez, p. 347 et s.
Mouktar-Bey. Min. des finances de Turquie, aff. du canal de Suez, p. 351.
Moustier (marquis de). Ambassadeur de France à Constantinople, aff. du canal de Suez, p. 374.
Mouvement antisémite. V. Responsabilité internationale.
Moyens de nuire. Guerre sur terre, p. 158 et s.
Muller. Témoin, aff. de la frégate *Forte*, p. 234 et s.
Mullone (aff.). V. Responsabilité internationale, belligérant, dommages causés à des neutres.
Munitions de guerre. Achat en pays neutre, guerre de sécession, p. 719 et s., 963.
Murdoch. Aff. Yuille, Shortridge et Cie, p. 79 et s.
Murray (D. Colden). Aff. de l'*Accessory transit C°*, p. 147.
Murillo (M.). Min. de Colombie à Washington, conv. de 1864, p. 472.
Murray (sir Ch. A.). Min. britannique à Lisbonne, aff. de Bulama, p. 606 et s.
Music. Aff. de l'*Alabama*, p. 880, (sentence) p. 893.

N

Napier (lord). Min. brit. à Washington, interprétation du traité Clayton-Bulwer, p. 142, n. 1, 152, n. 2.
Napoléon III. Arbitre, aff. du canal de Suez, p. 359 et s., (sentence) p. 362 et s.

Nashville (aff. du). Aff. de l'*Alabama*, p. 742, 785 et s., 793 et s., 823, 842, opinion des arbitres, p. 880 ; sentence, p. 893.

NATIONALITÉ. Jugements internes, force internationale, aff. Médina, p. 174 et s. — V. aussi Procédure, recevabilité des réclamations. Sociétés.

NATIONALITÉS (conflit de). Devant le juge international, p. 173. — Femme mariée, comm. mixte Parana (1860), p. 291, n. 4. — Opinion de M. Basdevant, p. 176, n. 1.

NATURALISATION. Effets, point de départ : aff. Médina, p. 146 et s., 171 et s. ; aff. G. M. Ryder, p. 171, n. 2 ; aff. Santo-Angelo, p. 171, n. 4 ; aff. Th. Morrisson, p. 172, n. 1. — Effets à l'égard du pays d'origine, traité germano-américain de 1868, p. 763. — Fraude, aff. Medina, p. 164 et s. — Procédure judiciaire, valeur internationale, aff. Medina, p. 165 et s., 174 et s. — Validité internationale, examen par une commission mixte, aff. Medina, p. 164 et s.

NAUFRAGE. V. *Canada* (aff. du).

NAVARRO (Ch.). Gouverneur de province au Vénézuéla, aff. de l'île d'Aves, p. 409.

NAVIGATION FLUVIALE. V. Paraguay, Parana.

Navire libre, marchandise libre. Application de la règle en Amérique, aff. du *Mechanic*, p. 434 et s., 439.

NAVIRE-PONTON. V. Propriété privée neutre.

NAVIRES DE COMMERCE. Détention illégale, aff. du *William Lee*, p. 282. — Saisie, aff. du *Colonel Lloyd Aspinwal*, p. 668 et s., v. aussi Visite (droit de). — Saisie irrégulière, v. Responsabilité internationale, saisie de navire. — Transformation en navires de guerre, p. 925.

NAVIRES DE GUERRE. Admission dans les ports neutres, aff. de l'*Alabama*, p. 946 et s. — Approvisionnements dans les eaux neutres, p. 957 et s. — Condition du personnel à terre, aff. de la frégate *Forte*, p. 232 et s., examen doctrinal, p. 243. — Commissionnement, effets : act anglais de 1870, p. 761 ; aff. de l'*Alabama*, p. 742, 790 et s., 803, 862 et s., opinion des arbitres, p. 865 et s., note doctrinale, p. 949 et s. — Construction ou fourniture en pays neutre, v. Responsabilité internationale. — Exterritorialité, aff. de l'*Alabama*, p. 742, 950 et s. — Navigation fluviale, v. Parana. — Réparations dans les eaux neutres, p. 956. — Séjour dans les ports neutres, instructions anglaises de 1862, p. 723 et et s., 812 et s., 823 et s. ; aff. de l'*Alabama*, p. 954 et s.

NAUFRAGE. Navire naufragé, pillage : aff. du *Prince of Wales*, p. 231 et s.

NELSON. Membre de la comm. mixte de Washington pour l'aff. de l'*Alabama*, p. 771 et s., 777 et s.

Neptune (aff. du). Comm. mixte Londres (1804), p. 284.

Nereide (aff. du). Infection hostile, p. 214 et s.

NEUTRALISATION. V. Canal de Panama. Canal de Suez. Chincha (îles).

NEUTRALITÉ. Devoirs, aff. de l'*Alabama*, (thèse américaine) p. 799, (thèse britannique) p. 792, 795, (note doctrinale) p. 938 et s. — leur étendue, v. Diligence due. — Insuffisance des lois internes, v. Responsabilité internationale. — Violation, ses sanctions, p. 221. — Violation des lois de la neutralité, protection des nationaux au service d'un belligérant, aff. des navires *Medea* et *Good Return*, p. 425 et s., 841 et s. — V. aussi Subside de guerre.

NEUTRALITÉ ARMÉE DE 1780, p. 211, n. 4.

NEUTRALITÉ LOCALE. V. Neutralisation.

NEUTRES SUR TERRITOIRE ENNEMI. Droits des belligérants, p. 155 et s.

NEWCASTLE (duc de). Min. des colonies d'Angleterre, aff. du *Tuscaloosa*, p. 744 et s.

Niagara. Aff. du *Georgia*, p. 746.

Nina. Prise de l'*Alabama*, p. 749, n. 1.

NON-USAGE. Mode d'abrogation tacite des traités. V. Traités.

Norman (aff. du). Comm. mixte Caracas (1869), p. 562 et s.

NORTH. Agent sudiste en Angleterre, p. 719 et s.

NORTHCOTE (sir St. Henry). Membre de la commission mixte de Washington pour l'aff. de l'*Alabama*, p. 771 et s., 777 et s. ; incident des dommages indirects, p. 831.

NOUVELLES-HÉBRIDES. Condominium franco-anglais. Revision des titres de propriété privée, p. 520, n. 1.

NOUVELLE-ZÉLANDE. Annexion (1840). Revision des titres de propriété privée, p. 520, n. 1.

NUBAR-PACHA. Homme d'Etat égyptien, aff. du canal de Suez, p. 354 et s.

Nuesta Senora de Regla (aff. du). Espagne, Etats-Unis (1816-1884), p. 674, n. 1.

NULLIFICATION. Procédure employée aux Etats-Unis, p. 715 et s.

NUNEZ (S.). Sujet vénézuélien, aff. O. Romberg, p. 564 et s.

O

OBLIGATION ALTERNATIVE. Imposée par sentence arbitrale, p. 415.

O'CALLAGHAN (H.). V. Banque du Vénézuéla (aff. de la.

O'CALLAGHAN (aff. L.). Comm. mixte Caracas (1869), p. 529, n. 1.

OCCUPATION. Acquisition de la souveraineté ; conditions nécessaires, p. 405 et s., 417 et s. — Aff. de Bulama, p. 608 et s. — Opinion de Vattel, p. 611.

OCCUPATION DE GUERRE. Droits de l'occupant, aff. de l'*Accessory transit C°*, p. 146, 158 et s. ; — pouvoir législatif, p.

301-92 ; — lois du souverain titulaire, p. 403.
Occupation conjointe. Aff. de l'Orégon, p. 498, n. 1, 506 et s., 509 et s. — Aff. des gisements diamantifères du Griqualand, p. 689 et s.
Offense. V. Honneur national.
Officier de marine. V. Navires de guerre.
Offre du réclamant. V. Dommages-intérêts.
Ogden (D.). V. Harrington (aff. Isaac).
O'Gorman Mahon. Colonel anglais, aff. White, p. 308 et s.
O'Higgins. Chef du Chili (1817), p. 183 et s.
O'Higgins. Vaisseau de l'amiral Cochrane, p. 183 et s.
Oliveira (F. Soares d'). Aff. Croft, p. 4.
Oliveira (Maria Luciana). Aff. Croft, p. 2 et s.
Oliver (R.). V. Bons colombiens (aff. des).
Oliver (Th.). V. Bons colombiens (aff. des).
Olustee. V. *Tullahassee*.
Orégon (aff. de l'). Etats-Unis, Grande-Bretagne (15 juin 1846), p. 498.
O'Reilly (A. A.). Commissaire transvaalien, aff. des gisements diamantifères du Griqualand, p. 686 et s.
Oreyo (aff. de l'). Guerre de sécession, p. 726 et s., 753 et s., 798, 891.
Oribe (général Manuel). Président de l'Uruguay, p. 119 et s., p. 637 et s.
Orinoco. Vaisseau de guerre vénézuélien, aff. du *Grace*, p. 559.
Orme (F. Doveton). Chargé d'aff. britannique à Caracas, p. 531.
Ortiz (M.). V. Alsop et Cie (aff.).
Ortolan. Jurisconsulte français. Opinions : Navires de guerre, condition du personnel à terre, p. 243 ; — construction en pays neutre, p. 790. — Propriété privée ennemie, guerre sur terre, p. 197 218.
Osborn (capit. Sherard). Aff. de la flottille anglo-chinoise, p. 737 et s.
Osma (de). Min. du Pérou à Washington : aff. Benson et Lazarte, p. 260 et s., aff. de l'*Eliza*, p. 272 et s. ; aff. des nav. *Georgiana* et *Lizzie Thompson*, p. 390 et s. — à Londres, aff. White, p. 308 et s.
Ossa. Aff. des nav. *Georgiana* et *Lizzie Thompson*, p. 388 et s.
Ottolini. Magistrat portugais, aff. Croft, p. 6.
Ouahabites. Tribu de Mascate, p. 56 et s.
Ouseley (Gore). Min. britannique au Nicaragua, p. 152.
Oviedo (Juan). Agent du Pérou, comm. mixte Lima (1863), p. 254 et s.

P

Pacific Mail Steamship C° (aff. de la). Comm. mixte Washington (1865-68), p. 485 et s.
Pacifico (aff.). Grande-Bretagne, Grèce (5 mai 1851), p. 1, n. 1, 311.
Padelford (aff.). Guerre de sécession, p. 219.
Page. V. *Water Witch* (aff. du).
Paine. Membre de la comm. américaine de répartition (1849), p. 162, 171, n. 2, 172, n. 1, et 2, 263, n. 2.
Pakenham (sir Richard). Min. britannique en Portugal, aff. Croft, p. 11 et s.
Palacio. Commissaire mexicain, comm. mixte américo-mexicaine (1876), p. 484.
Palmerston (lord). Homme d'Etat anglais. Sa politique vis-à-vis des petits Etats, p. 1 ; vis-à-vis des Etats-Unis en 1861, p. 716 et s. — Aff. Croft, p. 5 et s. — Aff. Yuille, Shortridge et Cie, p. 85 et s. — Aff. des marchands de Crimée, victimes de la guerre, p. 160. — Aff. White, p. 311 et s. — Aff. du canal de Suez, p. 347 et s. — Circul. de janv. 1848 au sujet des interventions financières, p. 549. — Aff. des Bulama, p. 605 et s.
Palmetto. Prise de l'*Alabama*, p. 748, n. 2.
Pampellone (aff. D.). Comm. mixte Caracas (1869), p. 532 et s., 535.
Pampero (aff. du). Guerre de sécession, p. 735 754, 798.
Panama (aff. des troubles de). Comm. mixte Washington (1861-62), p. 466 et s.
Panama (isthme). Traité de garantie américo-grenadin (1846), p. 461, 466 et s.
Pantaloon. Navire de guerre britannique, aff. de Bulama, p. 605.
Papiers de bord. Irrégularité d'après la loi du port de destination. V. Responsabilité internationale, saisie de navire.
Para. Aviso brésilien, aff. du *Queen*, p. 706 et s.
Paraguay. Liberté de navigation concédée aux navires marchands des Etats-Unis, conv. 4 févr. 1859, p. 41.
Paraguay (El). Navire américain, aff. de l'*United States and Paraguay navigation C°*, p. 38.
Parana. Passage des navires de guerre, aff. du *Water Witch*, p. 39 et s.
Parker (Stafford). Organisateur d'une République de mineurs dans le Griqualand (1870), p. 684.
Parker (sir W.). Amiral anglais, aff. Pacifico, p. 2, n. 1.
Parker. V. Forbes.
Parro et Wilson (aff.). Comm. interne amér. (1849), p. 172, n. 3.
Partage d'Etat. V. Sevid-Saïd (aff. du partage des Etats de).
Particuliers intéressés. Leur rôle dans l'arbitrage, p. XXV, 915 : Assentiment au choix de l'arbitre, aff. Croft, p. 11, 29 ; aff. Lacaze, p. 294, 296. — Assentiment au recours à l'arbitrage, aff. Croft, p. 29-30 ; du *Macedonian*, p. 189 ; Lacaze, p. 296, 299 ; White, p. 342 ; du *Queen*, p. 707, 771. — Droit de citation directe, p. 343, n. 1 ; aff.

de la Cie d'Hudson, p. 503 et s. ; de la Cie de Puget, p. 513 et s. — Intervention des créanciers du réclamant, aff. Lacaze, p. 297. — Nomination de conseils, aff. de l'*U. S. and Paraguay navigation C°*, p. 43, 50, n. 3 ; du *Mechanic*, p. 434 ; des Cies d'Hudson et de Puget, p. 502 ; comm. mixte Washington (1861-62), p. 465 ; (1865-66), p. 479 ; Caracas (1869), p. 527. — Présentation de demandes, aff. de l'*U. S. and Paraguay navigation C°*, p. 43. — Présentation d'exposés personnels, pratique antérieure à 1856, p. 29-30 ; aff. Croft, p. 12, 16-17, 28 ; Aboilard, p. 30, n. 3 ; de l'*U. S. and Paraguay navigation C°*, p. 45 ; White, p. 30, n. 3, 313, 315, 342-43 ; Lacaze, p. 296, 299 ; de la Cie d'Hudson, p. 503 et s. ; comm. mixte Washington (1862), p. 138 et s. ; comm. mixte Lima (1863), p. 255.

Pasley (sir Th. S.). Officier de la marine britannique, aff. de la fermeture de Buenos-Ayres, p. 639 et s.

Pastor (J. F.). Secrétaire, comm. mixte Lima (1870), p. 586.

Patriarcats orthodoxes. V. Couvents dédiés (aff. des).

Patriote. Aff. des nav. *Medea* et *Good return*, p. 426 et s.

Paul. Membre de la comm. mixte franco-vénézuélienne (1903), p. 547, n. 1.

Paulding. Commandant du *Waboesch*, p. 153.

Pavillon neutre. V. Navire libre, marchandise libre.

Paz Soldan (J. G.). Homme d'Etat péruvien, p. 252 et s., aff. White, p. 311 et s. ; des nav. *Georgiana* et *Lizzie Thompson*, p. 394 et s.

Pêche. Droit de la réserver aux nationaux, p. 418. — Valeur de son exercice comme indice de souveraineté, p. 418-19.

Pêcheries réservées (aff. des). Etats-Unis, Grande-Bretagne (13 fév. 1866), p. 441 et s.

Pernell (Richard Bickerton). V. Lyons (lord).

Pendleton. Chargé d'aff. amér. au Chili, aff. du *Macedonian*, p. 182 et s.

Pengelley. Agent britannique à Mascate, p. 71.

Peralta (Calista). Aff. White, p. 321 et s.

Perché (aff. de Mgr). Etats-Unis, France, comm. mixte Washington (1880-84), p. 171, n. 3, 263.

Pérez (A. M.). Min. aff. étrang. Uruguay, comm. mixte Montevideo (1862), p. 127 et s.

Perez (José Joaquin). Président du Chili. Arbitre, aff. fermeture Buenos-Ayres, p. 643 et s.

Périm. Occupation par la Grande-Bretagne (1857), p. 249, n. 6.

Perkins. Aff. du *Macedonian*, p. 183 et s.

Perley (G. H.). Géomètre britannique, aff. des pêcheries réservées, p. 446.

Perley (H.). Commissaire britannique, aff. des pêcheries réservées, p. 446.

Perrin (aff. Th.). Bombardement de Greytown (1854), p. 160, n 6.

Personnalité de l'Etat. Distinction avec la souveraineté. Etat demandeur en matière d'arbitrage, aff. de l'*Alleghanian*, p. 258-59.

Personnes internationales. Cie du canal de Suez, p. 378.

Pertes indirectes. V. Dommages indirects.

Pertes nationales. V. Dommages indirects.

Petersen. Membre du Sénat de Hambourg, aff. Croft, p. 21.

Pezet. Général péruvien, aff. Rosenwig, Crosley et autres, p. 595.

Puantom. Aff. de l'*Alabama*, p. 798.

Phillimore (R.). Jurisconsulte de la couronne d'Angleterre, aff. du *Shenandoah*, p. 739 et s. — Membre de la comm. anglaise de revision de l'act de 1819, aff. de l'*Alabama*. p. 759. — Opinions : Déni de justice, p. 170. — Traités, leur sort en cas de démembrement territorial, p. 435.

Phoe. Chef des Baralongs, p. 688 et s.

Pickeford. Juge anglais, aff. du *Labrea*, p. 148, n. 2.

Pickett (J. C.). Chargé d'aff. amér. à Lima, p. 249 et s.

Picoas (aff. du vicomte dos), p. 5 et s.

Pierce (Franklin). Président des Etats-Unis : aff. de l'*Accessory transit C°*, p. 142, n. 2, 150, note ; — messages du 31 déc. 1855, p. 720, n. 3.

Pilotage. Service public, v. Responsabilité internationale, faute des agents. — Taxe, aff. de l'*Eliza*, p. 271 et s.

Pinheiro Ferreira. Jurisconsulte portugais. Opinions : Propriété privée, guerre sur terre, p. 218.

Pino (Dr M.). Commissaire suppléant du Pérou, comm. mixte Lima (1870), p. 587 et s., 597.

Piraterie. Biens saisis sur des pirates, aff. de l'*Accessory transit C°*, p. 144 et s., 148 et s. — Conduite contraire aux lois de la neutralité, p. 431, 481. — Définition, caractères, piraterie terrestre, aff. de l'*Accessory transit C°*, p. 148 et s. ; aff. du *Labrea*, p. 148, n. 2. — Distinction avec l'insurrection, p. 400, n. 4. — Etat pirate, p. 152 ; Etat de Koelan, p. 150, note. — Gouvernement de pirates, aff. de l'*Accessory transit C°*, p. 144 et s., 152 et s. — Insurgés, différence avec les pirates, aff. de l'*Accessory transit C°*, p. 151. — Opinion de G. F. de Martens, p. 151. — V. aussi Insurgés.

Plaidoiries. V. Procédure, débat oral.

Plaidoyers écrits. V. Procédure.

Plantagen Gesellschaft (aff. de la). Commiss. mixte Caracas (1903), p. 284, n. 4.

Plumley. Surarbitre, comm. mixte Caracas (1903), p. 207, 568, 572, 592, n. 2.

Poggioli (aff.). Comm. mixte Caracas (1903), p. 284, n. 4.

POLLARD. Chargé d'aff. amér. au Chili, aff. du *Macedonian*, p. 182 et s.
PONCE. Juge péruvien, aff. White, p. 307 et s.
POND (aff.). Comm. mixte Guayaquil (1864-65), p. 425.
PONT DE NEMOURS et Cie (aff. du). Comm. mixte Washington (1876), n. 547, n. 1.
PORTER (S. G.). Agent sudiste, p. 724.
PORTER (William A.). Membre de la cour amér. des commissaires des réclam. de l'*Alabama*, p. 898.
PORTUGAEL (Gén. den Beer). Délégué hollandais à la 2e Conf. de la Paix, p. 159, n. 1.
POSSESSION PRÉCAIRE. V. Précarité.
POSSESSION PRIVÉE. Elément de l'occupation, p. 418 et s.
Postliminium. Application dans les guerres civiles, p. 393.
POTESTAD (marquis de). Membre de la comm. hispano-américaine de 1882, p. 175, n. 4.
POUVOIR JUDICIAIRE. Indépendance vis-à-vis de l'exécutif : elle n'exclut pas la responsabilité internationale en cas d'injustice, aff. Croft, p. 33 ; aff. Yuille, Shortridge et Cie, p. 83 et s., 91 et s., 112 ; comm. mixte Montevideo (1862), p. 121.
POUVOIRS DES ARBITRES. V. Arbitre.
PRADO. Homme d'Etat péruvien, aff. Rosenwing, Crosby et autres, p. 595.
PRÉCARITÉ. Vice de la possession, p. 418 et s.
PRÉCÉDENT. Stipulation que la constitution d'une comm. mixte ne constitue pas un précédent, p. 586, 602. — Stipulation qu'une satisfaction accordée ne constituera pas un précédent, p. 409.
PRÉFÉRENCE (droit de). Ordre entre créanciers publics, comm. mixte Montevideo (1862), p. 126.
PRESCRIPTION ACQUISITIVE. Relations internationales, p. 205 et s., 702. — Délai, opinion de Grotius, p. 208. — Délai fixé dans le compromis anglo-vénézuélien de 1897, p. 914.
PRESCRIPTION EXTINCTIVE. Aff. Yuille, Shortridge et Cie, p. 117 ; aff. du *Macedonian*, p. 187 et s., 192 et s., note doctrinale, p. 205 et s. ; aff. L. Brand, p. 269-70. — Délai, p. 208. — Opinion de Rivier, p. 206 ; de sir W. Scott, p. 192 ; de Vattel, p. 193-94. — Point de départ, p. 208. — Réclamations non renouvelées aff. du *Canada*, p. 626, 633 636. — Réclamations renouvelées après un long silence, p. 270. — Renonciation implicite, aff. de la fermeture de Buenos-Ayres, p. 661. — V. aussi Intérêts. Réclamations tardives.
PRESTON. V. Fawcett.
PRETORIUS (M. W.). Président de la République Sud-Africaine : aff. de la frontière de l'Est, p. 575 et s. ; aff. des gisements diamantifères du Griqualand, p. 676 et s.
Prince Alfred. Aff. de l'*Oreto*, p. 728 et s., 893.
Prince of Wales (aff. du). Brésil, Grande-Bretagne (1861-63), p. 231 et s.
Principe di Carignano (aff. du). Italie, Turquie (4 mai 1870), p. 618 et s.
PRINGLE (lieutenant). Aff. de la frégate *Forte*, p. 232 et s.
PRIOLEAU (Ch. K.). Son rôle au cours de la guerre de sécession, p. 720 et s. ; aff. du *Sea King*, p. 738 et s.
PRIORITÉ. V. Préférence (droit de).
PRISES MARITIMES. Accès dans les ports neutres avant jugement, aff. de l'*Alabama*, p. 743 et s. — Destruction, guerre de sécession, p. 741 ; aff. de l'*Alabama*, p. 748 et s. — Droit du capteur avant le jugement, théorie du sequestre, p. 194, 208-9, 428 ; opinion de Kent, p. 194. — Jugement, aff. de l'*Alabama*, p. 748. — Rançon, aff. de l'*Alabama*, p. 749 n. 1. — Restitution des prises faites au mépris des lois de la neutralité, act anglais de 1870, p. 761-62. — Vente dans les ports neutres, aff. de l'*Alabama*, p. 743 et s., 786. — V. aussi Propriété privée ennemie et neutre.
PRISONNIERS DE GUERRE. Sort de leurs effets personnels, p. 220, n. 1.
PRIVILÈGE DE JURIDICTION. Droit des Anglais en Portugal, p. 78 et s.
PROCÉDURE. Agents des parties, v. ce mot. — Communication de documents, comm. mixte Washington (1861-62), p. 465 ; (1865-66) p. 473, 481 ; aff. du *Mermaid* p. 495. — Débat oral : avantages et inconvénients, p. 226, 916 ; — liberté laissée à l'arbitre de l'admettre, aff. Croft, p. 13, Yuille, Shortridge et Cie, p. 89 ; — pratique, aff. des Cies d'Hudson et de Puget, p. 503 ; de Bulama, p. 607, 609 ; de l'*Alabama*, p. 851 et s., (due diligence) p. 853, (effets des commissions) p. 863, (approv. de charbon) p. 869, (conduite des navires) p. 872 et s., (évaluat. des dommages) p. 881, note doctrinale, p. 916 ; comm. mixte Washington (1862), p. 140 ; (1861-62), p. 462 ; Lima (1863), p. 255 ; (1870), p. 585 ; Guayaquil (1864-65), p. 423, 434 ; Caracas (1869), p. 528. — Défaut faute de conclure, p. XXIV ; aff. Croft, p. 12, 29 ; Yuille, Shortridge et Cie, p. 90, 111-112 ; du *Macedonian*, p. 191 ; des gisements diamantifères du Griqualand, p. 686. — Délibération (mode de), comm. mixte Caracas (1869), p. 528. — Demande subsidiaire, v. plus loin Recevabilité des réclamations. — Enquête, comm. mixte Caracas (1869), p. 528. — Examen des réclamations : délai, comm. mixte Lima (1870), p. 585 ; — ordre, comm. mixte Montevideo (1862), p. 123, Washington (1861-62), p. 464, Caracas (1869), p. 526 et s., Lima (1870), p. 585. — Frais, aff. Croft, p. 13, 27 ; Yuille, Shortridge et Cie, p. 90-91, 100-101 ; White, p. 329 ; du *Mermaid*, p.

495 ; des Cies d'Hudson et de Puget, p. 502 ; de Bulama, p. 608 ; du *Canada*, p. 626, 631 ; de l'*Alabama*, p. 780, 895 ; comm. mixte Lima (1863), p. 287 ; Guayaquil (1864-65), p. 424, 440 ; Washington (1866, p. 62, 463 ; (1865-66), p. 490 ; Caracas (1869), p. 567 ; — condamnation du perdant, aff. des gisements diamantifères du Griqualand, p. 693 ; — fixation par le surarbitre sur des gisements diamantifères du Griqualand, p. 687, 693 ; — prélèvement sur les indemnités allouées, comm. mixte Lima (1870), p. 586, 601. — Huis-clos, comm. mixte Washington (1865-66), p. 473 ; liberté laissée à l'arbitre de le prononcer, aff. Croft, p. 13 ; Yuille, Shortridge et Cie, p. 90 ; Bulama, p. 607 ; de l'*Alabama*, p. 846, 882. — Incidents, aff. de l'*Alabama*, question des dommages indirects, p. 828 et s. ; productions complémentaires, p. 846 et s. — Mémoires, v. Mémoires des parties, Particuliers intéressés. — Particuliers, leur participation, v. Particuliers intéressés. — Plaidoyers écrits, au. de l'*Alabama*, p. 779, (plaidoyer amér.) p. 841, (plaidoyer brit.) p. 843. — Plaidoyers supplémentaires, aff. de l'*Alabama*, p. 850 et s. (due diligence), p. 852, (effet des commissions) p. 862, (approv. de charbon) p. 869. — Présentation des réclamations : délai, comm. mixte de Montevideo (1858-60), p. 122 ; Whashington (1862), p. 138 ; Lima (1863), p. 255 ; (1870), p. 585-86 ; Guayaquil (1864-65), p. 423-4 ; aff. des troubles de Panama, p. 466 et s. ; — mode, comm. mixte Montevideo (1858-60), p. 122 ; Washington (1862), p. 138 et s. ; (1861-62), p. 462, 464 ; Lima (1863), p. 255 ; aff. de l'*Alabama*, p. 917 ; devant les deux cours de la Haye, p. 918. — Preuves, aff. du *Mermaid*, p. 495 ; des Cies d'Hudson et de Puget, p. 503 ; des gisements diamantifères du Griqualand, p. 686 ; comm. mixte Montevideo (1858-60), p. 124 ; Washington (1862), p. 139 ; Lima (1870), p. 585. — Preuves complémentaires, liberté laissée au surarbitre d'en demander, aff. des gisements diamantifères du Griqualand, p. 687. — Procès-verbaux, v. Commission mixte. Tribunal d'arbitrage. — Production de pièces, divers systèmes suivis, p. 917 et s. ; aff. de l'*U. S. and Paraguay navigation C°*, p. 43 ; Yuille, Shortridge et Cie, p. 91 ; *du Macedonian*, p. 191 ; des nav. *Georgiana* et *Lizzie Thompson*, p. 395 ; des Cies d'Hudson et de Puget, p. 503 ; de Bulama, p. 607; de la fermeture de Buenos-Ayres, p. 643 ; des gisements diamantifères du Griqualand, p. 686 ; de l'*Alabama*, p. 778 ; comm. mixte Washington (1862), p. 138 et s., 180 ; (1861-62), p. 462 ; Lima (1863), p. 253, 255 ; Guayaquil (1864-65), p. 423 ; Caracas (1869), p. 528. — Productions complémentaires, liberté laissée à l'arbitre de les autoriser, aff. Croft, p. 13 ; Yuille, Shortridge et Cie, p. 90 ; — d'en demander, aff. de l'*Alabama*, p. 879, 847-50, 872, 880-81, 884. V. aussi ci-dessus Incidents. — Publicité des débats, liberté laissée à l'arbitre d'en décider, aff. Croft, p. 13 ; Yuille, Shortridge et Cie, p. 90 ; de l'*Alabama*, p. 919 ; devant les deux cours de la Haye, p. 919. — Recevabilité des réclamations : conditions, p. 155, 427-28 ; — caractère international de la demande, comm. mixte Caracas (1869), p. 529, n. 1 ; — condition d'ancienneté, commis. mixte Lima (1870), p. 585-587 ; aff. Byers, p. 597 ; — demande basée sur des actes contraires à la neutralité du réclamant, aff. Rosenwig, Crosby et Cie, Hardy, Clark, p. 595 ; Hevner, p. 259 et s. ; — demande formée contre son pays par un national cessionnaire d'un étranger, aff. Benson et Lasarte, p. 529 et s. ; — demande formée par un Etat, aff. de l'*Alleghanian*, p. 257 et s. ; — demande d'un étranger cessionnaire d'un national, aff. Eldredge, p. 264 et s. ; — demande d'un étranger créancier d'un national, aff. Alsop et Cie, p. 266-67 ; — demande de société, p. 590 et s. ; — demande d'une société composée d'associés appartenant à diverses nationalités, au. Ruden et Cie, p. 589 et s. ; — discussion diplomatique préalable, aff. de la *Pacific Mail Steamship C°*, p. 486-87 ; des bons colombiens, p. 488 et s. ; de la fermeture de Buenos-Ayres, p. 648, 666-67 ; — domicile des réclamants, aff. Fuvel Bucher, p. 161 et s. ; — époque à laquelle il convient de se placer, aff. Benson et Lasarte, p. 263 ; — exception soulevée par le surarbitre, v. Surarbitre ; — exclusion conventionnelle du débat international, comm. mixte Caracas (1869), p. 529, n. 1 ; aff. Milligan, p. 594 ; — inobservation des formes prescrites dans le pays débiteur, comm. mixte Caracas (1869), p. 550, 531 et s., 537-38 ; — nationalité des réclamants, époque à laquelle elle doit exister, p. 171 et s., 263 ; preuve, aff. Th. Gimore, G. C. Harras, Lesther Bushnell, Ed. W. High, Medina, p. 164 et s. ; — prescription extinctive, v. ce mot ; — réclamations exagérées, comm. mixte Washington (1862), p. 178 ; — réclamations tardives, v. ce mot ; — réclamations unilatérales, v. ce mot ; — recours préalable aux trib. internes, aff. Johnson, p. 592 et s. ; v. aussi v° Epuisement préalable des moyens internes ; — rejet antérieur par le Parlement de l'Etat débiteur, comm. mixte Caracas (1869), p. 530. — Règlement de procédure : pratique ancienne, p. 181, n. 3 ; aff. de l'*U. S. and Paraguay navigation C°*, p. 43 ; com-

mis. mixte Washington (1862), p. 138 et s., 180-81 ; (1861-62), p. 464 ; (1865-66), p. 473 ; Lima (1863), p. 255 ; — fixation par le compromis, aff. Croft, p. 12 ; Yuille, Shortridge et Cie, p. 89 et s. ; du *Macedonian*, p. 191 ; de Bulama, p. 607 ; des gisements diamantifères du Griqualand, p. 686 ; — pouvoirs discrétionnaires de l'arbitre, aff. Croft, p. 13 ; du partage des Etats de Seyid-Saïd, p. 75 ; aff. Yuille, Shortridge et Cie, p. 90 ; de Bulama, p. 607. — Répliques : défaut de production, conséquences, aff. Croft, p. 12, 29 ; aff. Yuille, Shortridge et Cie, p. 90, 111-112 ; — délai de production, aff. Croft, p. 12 ; Yuille, Shortridge et Cie, p. 89-91. — Témoins : aff. des Cies d'Hudson et de Puget, p. 503 ; des gisements diamantifères du Griqualand, p. 686, 689 ; comm. mixte Montevideo (1862), p. 139 ; Caracas (1869), p. 328 ; — liberté laissée à l'arbitre d'en admettre l'audition, aff. Croft, p. 13 ; Yuille, Shortridge et Cie, p. 90 ; — ordre des dépositions, aff. de l'*U. S. and Paraguay navigation C°*, p. 44.

Procédure accusatoire. Aff. White, p. 319 et s., 331 et s., 341 et s.

Procédure inquisitoire. Aff. White, p. 307 et s., 331 et s., 341 et s.

Productions complémentaires. V. Procédure.

Proes. Secrétaire d'Etat du Transvaal. Agent-commissaire, aff. de la frontière de l'Est, p. 576 et s.

Profits éventuels ou manqués. V. Dommages indirects.

Profit probable. V. Dommages indirects.

Propriété privée. Son régime sur territoire sans maître, p. 519 ; pratique coloniale anglaise, p. XI, n. 2, XII, n. 2, 520, n. 1. — V. aussi Sphère d'influence.

Propriété privée ennemie. Guerre civile, p. 219. — Guerre continentale, aff. du *Macedoniaan*, p. 188 et s., 193, 196 et s., 204, 217 et s. ; effets personnels des prisonniers, p. 220, n. 1 ; opinions de la doctrine : Bynkershoek, p. 193, 218 ; Hautefeuille, p. 197 ; Heffter, p. 218 ; Jefferson, p. 193, 198, 218 ; Kluber, p. 197, 218 ; Manning, p. 218 ; Ortolan, p. 197, 218 ; Pinheiro Ferreira, p. 218 ; Rivier, p. 218 ; Scott (sir W.), p. 217 ; Vattel, p. 193, 196 et s. ; Wheaton, p. 219. — Guerre maritime : détermination du caractère ennemi, aff. du *Macedonian*, p. 192, 195 ; — présomption, aff. de l'*Alabama*, p. 748 ; — propriété ennemie, sous pavillon neutre, aff. du *Mechanic* p. 433 et s. V. aussi Infection hostile.

Propriété privée neutre. Guerre civile, aff. de l'*Alleghanian*, p. 257 et s. — Guerre continentale, confiscation pour infraction à la neutralité, p. 221. — Guerre maritime : propriété sous pavillon ennemi, aff. de l'*Alleghanian*, p. 257 et s. ; — à bord d'un navire de guerre ennemi, comm. mixte Parana (1860), p. 291, n. 4.

Protection des nationaux. Conciliation avec le devoir de neutralité, p. 433, 481 et s. — Domicile du national ; opinion de Kent, de Voet, p. 162 ; pratique américaine, p. 162-163 ; aff. Fuvel Belcher, p. 161 et s. — Nationaux au service d'un pays étranger, p. 428 et s., 432, 481 et s. — Nationaux coupables d'avoir violé les lois de leur pays, p. 431, 481.

Providence (aff. du) p. 249, n. 2, *in fine*, p. 252.

Provost. Commissaire amér. au Chili, aff. du *Macedonian*, p. 187 et s.

Publicité des débats d'arbitrage. V. Procédure.

Puget (aff. de la Cie du détroit de). Etats-Unis, Grande-Bretagne (10 sept. 1869), p. 498 et s., 513 et s. ; sentence, p. 517.

Punjaub. Navire de guerre brit., aff. du partage des Etats de Seyid-Saïd, p. 60 et s.

Q

Quasi-délit. Responsabilité civile, loi applicable, p. 228. V. aussi Responsabilité internationale.

Queen (aff. du). Brésil, Suède-Norvège (26 mars 1872), p. 706 et s.

Queen of Wales. Navire anglais : aff. fermeture Buenos-Ayres, p. 646.

R

Raborg (aff. Henry W.). Comm. mixte Lima (1863), p. 255, n. 4, 281, 288, n. 4.

Rala. Secrétaire, comm. mixte Lima (1863), p. 254.

Rangel de Quadros. Magistrat portugais, aff. Croft, p. 6.

Rappahonnock. Aff. de l'*Alabama*, p. 754, 791.

Rassam. Secrétaire du gén. Coghlan, aff. du partage des Etats de Seyid-Saïd, p. 60 et s., 71.

Ratifications. V. Traités.

Ravitaillements. V. Approvisionnements.

Rayner (Kennet). Membre de la cour amér. des commissaires des réclam. de l'*Alabama*, p. 698.

Rebus sic stantibus. V. Clause *rebus sic stantibus*.

Recevabilité. V. Procédure.

Réclamations diplomatiques. Qualité pour les former, aff. du *Macedonian*, p. 221. — Satisfaction accordée, avec réserve des principes pour l'avenir, p. 409.

Réclamations pécuniaires. Pouvoirs des arbitres en pareille matière, aff. de l'*U. S. and Paraguay navigation C°*, p. 52-54.

Réclamations tardives. Aff. de l'*Accessory transit C°*, p. 147 ; des troubles

de Panama, p. 466 et s. ; de la fermeture de Buenos-Ayres, p. 642, 644, 646, 648-49, 661, 662 ; comm. mixte Caracas (1869), p. 529 ; Lima (1870), p. 588, n. 2.

RÉCLAMATIONS UNILATÉRALES. Comm. mixte Montevideo (1858-60), p. 121 ; Washington (1862), p. 178-179 ; Caracas (1869), p. 570.

RECONNAISSANCE DE BELLIGÉRANCE. Caractère obligatoire p. 215 et s., 401 et s. — Colonies espagnoles par les Etats-Uins (1817), p. 217. — De qui elle doit émaner, p. 401. — Distinction avec la reconnaissance d'Etat nouveau, opinion de Kleen, p. 216 ; Rivier, p. 216. — Domaine, p. 400. — Effets à l'égard du gouvernement ancien, p. 402. — Forme, p. 217. — Gouvernement pirate, aff. de l'*Accessorit transit C°*, p. 144 et s. — Guerre de sécession, proclamation anglaise (13 mai 1861), p. 400, n. 1, 718 et s., 927 et s. — Insurgés, p. 390, 397 et s., 669 et s. — Reconnaissance hative, v. Responsabilité internationale.

RECONNAISSANCE D'ETAT NOUVEAU. Bolivie, par les Etats-Unis (1848), p. 249, n. 1 ; Colonies espagnoles, par les Etats-Unis (1822), p. 188, 215 ; Colombie par les Etats-Unis (1822), p. 461 ; Confédération péruviano-bolivienne, par les Etats-Unis (1838), p. 249, n. 1 ; Pérou, par les Etats-Unis (1826), p. 249. — Effets, p. 398 et s. ; effet rétroactif, p. 196, 215 et s. — Forme, p. 249, n. 1.

RECONNAISSANCE DE GOUVERNEMENT. Aff. de l'*Accessory transit C°*, p. 146, 153 ; aff. Walker, p. 144 et s. — Condition imposée au gouvernement reconnu, Costa-Rica, Etats-Unis (1860), p. 134. — Double gouvernement, intervention, p. 402. — Gouvernement de fait, aff. des nav. *Georgiana* et *Lizzie Thompson*, p. 390 et s. — Moment où elle peut avoir lieu, p. 398 et s.

RECONNAISSANCE DE SOUVERAIN. Forme, nomination de consuls, p. 62, 66.

RECRUTEMENT DE MARINS. Aff. de l'*Alabama*, p. 743, 790 et s.

RÉCUSATION. V. Commission mixte.

REDCLIFFE (lord Strafford de). Ambassadeur britannique à Constantinople, aff. du canal de Suez, p. 347 et s.

REFUS DE STATUER. V. Arbitre.

RÈGLE DE 1756. Application par le Chili en 1819, p. 184 et s. ; aff. du *Macedonian*, p. 189, 193, 196, 209 et s.

RÈGLE DES 24 HEURES. Durée du séjour des navires belligérants dans les ports neutres, instructions anglaises de 1862, p. 723 et s.

RÈGLES A APPLIQUER. V. Arbitre. Commission mixte. Surarbitre. Tribunal d'arbitrage.

RÈGLES DE WASHINGTON. Elaboration, p. 773 et s. — Texte, p. 779. — Portée, p. 779, 786 et s., 789 et s., 913 et s. — Opinion du gouvernement britannique, p. 896. — Valeur et destinées intérieures, p. 935 et s.

RÈGLEMENT DE PROCÉDURE. V. Procédure.

REGRETS. Expression, à titre de réparation, p. 242.

Reina de los Mares. Navire portugais, aff. des nav. *Medea* et *Good Return*, p. 426 et s.

REINTRIE (H. R. de la). Agent des Etats-Unis, comm. mixte Lima (1863), p. 254 et s.

RENONCIATION. Réclamations internationales. V. Prescription extinctive.

RÉPARATIONS DE NAVIRES. V. Navires de guerre.

RÉPLIQUES. V. Procédure.

REPRÉSAILLES. Théorie des représailles, p. 642, 644, 645, 663. — Leur légitimité, aff. du *Prince of Wales*, p. 238, n. 2. — Pratique franco-anglaise en Argentine (1846), p. 290. — Saisie de navires, aff. de la frégate *Forte*, p. 235 et s.

REQUENA (Joaquin). Min. des aff. étrang. de l'Uruguay, p. 121 et s.

RÉQUISITIONS. Règlement de La Haye (art. 52, al. 3), p. 220, n. 1. — V. aussi Responsabilité internationale.

RESPONSABILITÉ INTERNATIONALE. Abordage, aff. du *Queen*, p. 706 et s. — Adjudication publique, soumissionnement d'un étranger arbitrairement refusé, aff. Wenden, p. 599. — Application des lois internes, aff. de la frégate *Forte*, p. 237 et s. — Arbitrage quant à l'application d'une responsabilité reconnue en principe, pouvoirs de l'arbitre : aff. de l'*U. S. and Paraguay navigation C°*, p. 46, 51 et s. ; du *Principe di Carignano*, p. 618 et s. — Arbitrage sur le principe seul de la responsabilité, aff. de la fermeture de Buenos-Ayres, p. 643. — Arrestation arbitraire, p. 244, aff. White, p. 313 et s., 318 et s., 341. — Assignation de créance sur revenus publics, aff. J. Jelleret, p. 556 et s. — Banque d'Etat, faillite, aff. de la Banque de Vénézuéla, p. 539 et s. — Belligérant, dommages causés à des neutres en territoire ennemi, aff. Mulone, F. Belcher, *Accessory transit C°*, I. Harington et autres, p. 155 et s. ; — conditions nécessaires, aff. Heswer et Bowley, p. 160 et s. — Blocus, défaut de notification, p. 665. — Concession de travail public : modification par voie réglementaire, aff. du canal de Suez, p. 382 et s. ; — retrait arbitraire, aff. Milligan, p. 594. — Construction ou fourniture de navires de guerre en pays neutre, aff. de l'*Alabama*, p. 274 et s., 753 et s., 785 et s., 811 et s., note doctrinale, p. 938 et s. — Déni de justice, p. 522. — Dette publique, non paiement, aff. des bons colombiens, opinion de sir Fr. Bruce, p. 489, 490, n. 1 ; aff. des emprunts vénézuéliens, p. 539 et s., 545 et s. — Di-

ligence due, v. ce mot. — Emeute, aff. des troubles de Panama, p. 466 et s. — Erreur judiciaire, v. ce mot. — Etat fédéral, actes des Etats particuliers, aff. de l'*Eliza*, p. 271 et s., 276 ; comm. mixte Parana (1860), p. 291, n. 4. — Etendue, aff. de l'*Alabama*, p. 975 et s. — Etrangers, traitement national, aff. de l'*Eliza*, p. 273 et s. ; Ruden et Cie, p. 593. — Excès de compétence territoriale, aff. du *Costa Rica Packet*, p. 356. — Expropriation forcée, aff. J. Jelleret, p. 556 et s. — Expulsion, aff. White, p. 315, 329, 342, v. aussi Hopkins (aff.). — Fausse application des lois internes, aff. Croft, p. 19, 32. — Faute (l'idée de), base de la responsabilité, p. 972 et s. — Faute des agents, aff. Croft, p. 15 et s., 33 ; W. Barney, p. 271, n. 1 ; de l'*Eliza*, p. 271 et s. ; 277 et s. ; du *William Lee*, p. 282 ; Lacaze, p. 300 et s. ; du *Canada*, p. 626 et s., 632 et s. — Fermeture de port, ignorance légitime, attente trompée, aff. fermeture Buenos-Ayres, p. 641 et s., 644 et s., 647, 648, 656 et s., 665 et s. — Fondement de la responsabilité, p. 301-302. — Gouvernement de fait, aff. Raborg, p. 281 ; des nav. *Georgiana* et *Lizzie Thompson*, p. 389 et s., du *Grace*, p. 558 et s. — Guerre civile, comm. mixte Mexico (1866), p. IX, n. 1, aff. des nav. *Georgiana* et *Lizzie Thompson*, p. 390 et s. ; — devoirs du gouvernement légal, aff. de l'*Alleghanian*, p. 257 et s. — Inexécution d'un arrêt de justice, aff. Croft, p. 9, 14-15, 17-18, 31 et s., ; de l'*Eliza*, p. 273 et s., 279. — Injustice de décisions judiciaires, aff. Yuille, Shortridge et Cie, p. 94 et s., 102-103, 112 et s. ; du *Grace*, p. 558 et s. ; opinion de Phillimore, p. 170. — Injustice des lois internes, p. 32. — Insuffisance des lois internes, aff. Croft, p. 19, 32 ; Yuille, Shortridge et Cie, p. 91 et s. ; Lacaze, p. 303 ; White, p. 308 et s. ; de l'*Alabama*, p. 786 et s., 796 et s. 804 et s., 807, 809 et s., 841 et s., 968 et s. ; revision de l'act anglais de 1819, p. 759 et s. ; de l'act de 1870, p. 761. — Mer territoriale, cérémonial maritime, aff. du *Mermaid*, p. 491 et s., p. 497. — Naufrage, v ce mot. — Neutralité, devoirs, étendue, v. Diligence due. — Obligations pécuniaires d'un Etat disparu, aff. S. Campbell et W. Ackers Cage, p. 552 et s. — Organisation défectueuse de la justice interne, aff. Yuille, Shortridge et Cie, p. 83 et s. — Pillage, complicité des autorités locales, aff. Ruden et Cie, p. 589-90 ; Johnson, p. 593. — Preuve, aff. de l'*Alabama*, p. 968, 975. — Quasi-délit, attente légitime trompée, aff. du canal de Suez, p. 386. — Reconnaissance hâtive de belligérance, aff. de l'*Alabama*, p. 752 et s., (thèse améric.) p. 784, 804, (thèse brit.) p. 793, (note doctrinale) p. 927 et s. — Refus d'application des lois internes, aff. Croft, p. 31 et s. — Réquisition de choses données en gage, aff. O. Romberg, p. 564 et s. — Saisie de navire, aff. du *Colonel Lloyd Aspinwall*, p. 669 et s. ; — pour irrégularité des papiers de bord d'après les lois locales, aff. du *Norman*, p. 562 et s. — Société étrangère, activité entravée, aff. de l'*U. S. and Paraguay navigation C°*, p. 38 et s. ; — protection insuffisante, aff. des Cies d'Hudson et de Puget, p. 522-23. — Traitement injurieux résultant de l'application des lois internes, aff. de la frégate *Forte*, p. 240 et s., 243 et s. — Traitement odieux infligé à des étrangers, aff. White, p. 314, 322 et s., 341, n. 2. — Troubles antisémites, p. 407-408. — Violation de contrats, aff. du canal de Suez, p. 382 et s. ; — du droit des gens p. 33 ; — des devoirs de neutralité, aff. de l'*Alabama*, p. 752 et s. ; des lois internes, aff. Sartori, p. 280 ; Lacaze p. 297-9 ; White p. 314, 325 et s., 341-42 ; — des privilèges des étrangers, aff. Yuille, Shortridge et Cie, p. 83 et s., 92 et s. ; — des traités, aff. Yuille, Shortridge et Cie, p. 83 et s., 91 et s., 113 et s. ; Sartori, p. 280-81 ; opinion de Vattel, p. 92. — Visite de navires étrangers en cas de guerre civile, aff. du *Principe di Carignano*, p. 618 et s. — V. aussi Epuisement des moyens internes. Pouvoir judiciaire.

Ress (Pierre van). Commissaire spécial néerlandais à Caracas, aff. de l'île d'Aves, p. 408 et s.

Retribution (aff. du). Aff. de l'*Alabama*, p. 743, 786, 793, 842, opinion des arbitres, p. 879.

Rétroactivité. V. Lois internes. Reconnaissance d'Etat nouveau. Traités, ratification.

Reverdy Johnson. Jurisconsulte américain, consultation dans l'aff. des nav. *Georgiana* et *Lizzie Thompson*, p. 393.

Révision. V. Sentence arbitrale.

Revolution. V. Insurrection.

Rexford (B. F.). Commissaire américain, comm. mixte Washington (1862), p. 137.

Reyes (Niu). Min. aff. étrang. Uruguay, comm. mixte Montevideo (1858-60), p. 124 et s.

Reyes de Cox (aff. Maria). Comm. mixte Lima (1870), p. 587, n. 2, 588, n. 1, 2.

Reynolds (Stephen). Capitaine du *Georgiana*, p. 388 et s.

Rialto. V. *Eliza* (aff. de l').

Ribeyro. Min. aff. étrang. Pérou, aff. White, p. 311 et s.

Richard Watson. Navire anglais, aff. de la fermeture de Buenos-Ayres, p. 640 et s., 652 et s.

Richardson (cap. G. P. C.). v. *Norman* (aff. du).

Ricketson (B.). Capitaine du *Canada*, p. 622 et s.
Rigby (Colonel C. P.). Consul britannique à Zanzibar, p. 59 et s.
Riggey (capitaine). Commandant du navire de guerre américain *Constellation* p. 186 et s.
Riggs (G. et J.). V. Bons colombiens (aff. des).
Rio (don Manuel del). Min. intérimaire des finances du Perou, p. 249 et s.
Ripon (comte de). V. Grey (comte).
Risques de guerre. V. Assurances maritimes.
Rivas. Lieutenant de Vivanco, insurrection du Pérou (1856-57), p. 387, et s.
Rivas (Felipe). Général péruvien, aff. Alsop et Cie, p. 267.
Rivas (Patricio). Président du Nicaragua, p. 132 et s., 144 et s.
Rivera. Président de l'Uruguay, p. 119 et s., 637 et s.
Rivier (A.). Jurisconsulte belge. Opinions : Emprunt d'Etat, nature juridique, p. 546. — Propriété privée ennemie, guerre sur terre, p. 218. — Prescription acquisitive, p. 205. — Prescription extinctive, p. 206. — Reconnaissance de belligérance et reconnaissance d'Etat nouveau, p. 216.
Rivières. Distinction avec les criques maritimes, p. 448 et s. — Embouchures, détermination au point de vue de la pêche, aff. des pêcheries réservées, p. 454 et s.
Roatan (île de). Expédition flibustière de Walker (1858), p. 133. — Occupation anglaise, p. 142 et s.
Roberts. Membre de la comm. amér. de répartition de l'indemnité chinoise, aff. du *Caldera*, p. 150, note.
Roberts (aff.). Comm. mixte Caracas (1903), p. 287, n. 2.
Roberts (Lopez). Min. d'Espagne à Washington, aff. du *Colonel Lloyd Aspinwall*, p. 669 et s.
Robinson. Négociateur britannique de la conv. de 1818, p. 442.
Robinson (Ch.). Min. amer. à Lima ; com. mixte Lima (1863), p. 252 et s. ; aff. des nav. *Georgiana* et *Lizzie Thompson*, p. 394 et s.
Roca (Général). Président de la République Argentine, p. 292, n. 1, 296.
Rockwell Hoar (Eb.). Membre de la comm. mixte de Washington pour l'aff. de l'*Alabama*, p. 771 et s., 777 et s.
Roebuck. Membre de la chambre des communes, guerre de sécession, p. 716 et s.
Roesing (J.). Consul de la Confédération de l'Allemagne du Nord à New-York. Surarbitre, aff. du *Colonel Lloyd Aspinwall*, p. 671 et s.
Rogier. Min. des aff. étrang. de Belgique, aff. des nav. *Georgiana* et *Lizzie Thompson*, p. 395.
Rolandus (T.). Consul général néerlandais, aff. de l'île d'Aves, p. 415.
Rolin (Albéric). Professeur de droit international à l'Université de Gand, note doctrinale, aff. du *Macedonian*, p. 205-229.
Romberg (aff. O.). Comm. mixte Caracas (1869), p. 529, n. 1, 564 et s.
Romer. V. Bizarro et Romer (aff.).
Romero (M. F.). Commandant du port d'Arica, aff. White, p. 306 et s.
Rosas. Dictateur de la République Argentine, p. 119 et s., 290 et s., 637 et s.
Rose (sir J.). Commissaire britannique : aff. des îles d'Hudson et Puget, p. 502 et s., 517 ; aff. de l'*Alabama*, p. 769 et s.
Rosenwig (aff. A.). Comm. mixte Lima (1870), p. 587 et n. 2, 595 (1re demande), 600 (2e demande).
Rouher. Min. d'Etat français, guerre de sécession, p. 725.
Rounde.l Palmer. Jurisconsulte de la couronne britannique, aff. de l'*Alabama*, p. 731 ; du *Shenandoah*, p. 759 et s. — Membre de la commission anglaise pour la revision de l'act de 1819, p. 759. — Critique du traité de Washington, p. 782. — Avocat britannique au trib. de Genève, p. 783 et s.
Rowe (W. Pierce). Capitaine du *Mermaid*, p. 492 et s.
Rowley (cap.). Commissaire anglais, comm. mixte Montevideo (1858-60), p. 122 et s.
Royerson (Martin A.). Membre de la cour amér. des commissaires des reclam. de l'*Alabama*, p. 898.
Rucker. Membre du Sénat de Hambourg, aff. Ruille, Shortridge et Cie, p. 190.
Ruden et Cie (aff.). Comm. mixte Lima (1870), p. 587, n. 2, 588, n. 4, 589 et s., 602.
Rumler (aff. Francis G.). Comm. mixte Lima (1863), p. 255, n. 4,
Rupture des relations diplomatiques. Brésil, Grande-Bretagne 1863), p. 238, n. 2. — Etats-Unis, Perou (1860), p. 394.
Rush. Négociateur américain de la convent. de 1818, p. 442.
Russell (lord). Homme d'Etat britannique, aff. du *Prince of Wales* et de la frégate *Forte* p. 238 et s. ; White, p. 308 et s. ; des pêcheries réservées, p. 459 et s. ; guerre de sécession, p. 717 et s. ; aff. du *Shenandoah*, p. 740.
Ryder (aff. George M.). Comm. de Macao (1850-60), p. 171, n. 2.

S

Sa da Bandeira. Président du conseil des ministres du Portugal, aff. de Bulama, p. 606 et s.
Sagasta. Min. des aff. étrang. d'Espagne, aff. du *Colonel Lloyd Aspinwall*, p. 669 et s.
Saint-Nicolas. Croiseur sudiste, p. 793.

SAINT-SIMONIENS. Aff. du canal de Suez, p. 344 et s.
SAISIE. V. Navires de commerce.
SALDANA (maréchal duc de). Homme d'Etat portugais, aff. Croft, p. 5 et s.
SALGAR (général E.). Commissaire colombien, comm. mixte Washington (1865-66), p. 473.
Sallie. Aff. de l'*Alabama*, p. 793, 880, (sentence) p. 893.
SALMON. Capitaine de l'*Icarus*, p. 134.
Salvador Commercial C° (aff. de la). Etats-Unis, Salvador (8 mai 1902), p. 284, 592, n. 1.
SAMOA (îles). Revision des titres de propriété privée, p. 520, n. 1.
San Francisco. Navire de guerre espagnol, aff. du *Colonel Lloyd Aspinwall*, p. 668 et s.
San Jacinto. Aff. de l'*Alabama*, p. 824, 828.
SAN JUAN (aff. de la frontière de l'île). Etats-Unis, Grande-Bretagne (1867), p. 763 et s.
SANG (M.). Min. du Pérou à Londres, aff. White, p. 312 et s.
SAN-MARTIN (général). Indépendance argentine, p. 182 et s., 251, note.
San Pablo Nitrate C° (aff. de la). Chili, Grande-Bretagne (14 févr. 1896), p. 287, n. 2.
SAN ROMAN. Général péruvien, aff. des nav. *Georgiana* et *Lizzie Thompson*, p. 387 et s.
SANFORD. Min. amér. à Bruxelles : aff. du *Macedonian*, p. 203 ; aff. des nav. *Georgiana* et *Lizzie Thompson*, p. 395 et s.
SANTA CRUZ. Général péruvien, aff. Eldredge, p. 264.
SANTA-CRUZ (île). Occupation anglaise (1814), p. 391, 393.
Santissima Trinidad (aff. du). Cour supr. des Etats-Unis (12 mai 1822), p. 790 et s.
SANTO-ANGELO (aff.). Comm. mixte mexico-amér. (1842), p. 171, n. 4.
SAPIENZA (aff. de l'îlôt de). Grande-Bretagne, Grèce (1850), p. 1, n. 1.
SARTIGES (comte de). Min. de France à Washington, bombardement de Greytown (1854), p. 159-160.
SARRUT. Magistrat français, aff. des navires chiliens, p. 401.
SARTORI (aff. Ed. W.). Comm. mixte Lima (1863), p. 525, n. 4, 256, n. 1, 280-81, 287.
SAVAGE (aff.). Etats-Unis, Salvador (21 févr. 1865), p. XI, n. 1.
Savannay. V. Sumter.
SAVIGNY (de). Jurisconsulte allemand. Opinions : Délit, responsabilité civile, loi applicable, p. 228.
SCHENCK (général). Aff. de l'*Alabama*, incident des dommages indirects, p. 831 et s.
SCHLOSS et Cie (aff.). Comm. mixte Caracas (1869), p. 529, n. 2, 530.
SCISSION D'ETAT. Colombie (1830), p. 426, 461. — Partage du passif entre les nouveaux Etats, p. 426.
SCLOPIS (comte F.). Président du tribunal de Genève, aff. de l'*Alabama*, p. 783 et s. ; — discours prononcé à la fin de la due diligence, p. 855 et s. ; effet des commissions, p. 865 ; approvisionnements de charbon, p. 870 ; conduite des navires, p. 728 et s.
Scotia (aff. du). Guerre de sécession, p. 724.
SCOTT (sir W.). Jurisconsulte anglais. Opinions : Règle de 1756, p. 211. — Prescription extinctive, p. 192. — Propriété privée ennemie, guerre sur terre, p. 217-218.
Sea King (aff. du). Guerre de sécession, p. 738 et s., 786.
SÉCESSION. V. Insurrection.
SÉCESSION (guerre de). Origines, p. 715 et s.
SÉCESSION D'ETAT. Uruguay (1825), p. 637.
SECRÉTAIRE. Commission mixte, aff. de l'*U. S. and Paraguay navigation C°*, p. 43 ; du *Mermaid* (1869), p. 495 ; des Cies d'Hudson et de Puget, p. 502 ; comm. mixte Washington (1862), p. 136, 138 ; (1861-62), p. 463-64 ; (1865-66), p. 473 ; Lima (1863), p. 253 ; (1870), p. 586 ; Guayaquil (1864-65), p. 423-24 ; Caracas (1869), p. 526. — Tribunaux d'arbitrage, aff. Croft, p. 13 ; Yuille, Shortridge et Cie, p. 90 ; de Bulama, p. 607, 609 ; du *Canada*, p. 626 ; de l'*Alabama*, p. 780, 784. — Honoraires, v. ce mot.
SEGOVIA (A.). Commissaire espagnol, aff. du *Mermaid*, p. 495.
SEIJAS (R.). Min. aff. étrang. du Vénézuéla, aff. de l'île d'Aves, p. 415.
SELKIRK (aff.). Comm. mexico-améric. (1868), p. 207, n. 1.
SEMMES (R.). Capitaine du *Sumter*, p. 716 et s. — Commandant de l'*Alabama*, p. 732 et s.
SÉNAT DE HAMBOURG. Arbitre : aff. Croft, p. 11 et s., (sentence) p. 22 et s. ; — aff. Yuille, Shortridge et Cie, p. 88 et s., (sentence) p. 101 et s. ; — aff. White, p 312 et s., (sentence) p. 318 et s.
SÉNAT DES ETATS-UNIS. Approbation des traités, exceptions, p. 407, n. 1.
SENTENCE ARBITRALE. Approbation parlementaire, aff. Lacaze, p. 295 et s. ; comm. mixte Caracas (1869), p. 526, 568, 570-73. — Chose jugée, effet relatif, comm. mixte Guayaquil (1864-65), p. 427, 432. — Condamnation conditionnelle, p. 415, 420. — Délai dans lequel elle doit intervenir, durée, aff. Croft, p. 13 ; Yuille, Shortridge et Cie, p. 90-91 ; de l'*U. S. and Paraguay navigation C°*, p. 42 ; de l'*Alabama* p. 780 ; — expiration, conséquences, aff. Croft, p. 13, 29 ; Yuille, Shortridge et Cie, p. 90, 112 ; — point de départ, aff. Croft, p. 13, 14 ; de l'*U. S. and Paraguay navigation C°*, p. 42 ; Yuille, Shortridge et Cie, p. 90. — Effets à

l'égard des tiers, aff. du partage des Etats de Seyid-Saïd, p. 70 et s. ; des gisements diamantifères du Griqualand, p. 697 et s. — Exécution, aff. du partage des Etats de Seyid-Saïd, p. 71 et s. ; Yuille, Shortridge et Cie, p. 111 ; Lacaze, p. 299 ; du canal de Suez, p. 374 ; comm. mixte Guayaquil (1864-65), p. 440 ; Caracas (1869), p. 568 ; aff. de Bulama, p. 614 ; du *Canada*, p. 635 ; de l'*Alabama*, p. 894 et s., répartition aux Etats-Unis de l'indemnité obtenue, p. 897 et s. ; — difficultés soulevées, aff. des pêcheries réservées, p. 458 ; des Cies d'Hudson et de Puget, p. 458 ; Montano, p. 601 ; des gisements diamantifères du Griqualand, p. 694 et s. ; — refus d'exécution, sentences du surarbitre Upham, comm. mixte Washington (1861-62), p. 478 ; — retard, aff. du *Mermaid*, p. 496 ; — v. aussi Commission mixte de liquidation. — Excès de pouvoir, interprétation abusive du compromis, p. 536. — Forme, aff. Croft, p. 12 ; Yuille, Shortridge et Cie, p. 89 ; des Cies d'Hudson et de Puget, p. 523 ; comm. mixte Caracas (1869), p. 526 ; Lima (1870), p. 585, 587 ; aff. de Bulama, p. 607, 608 ; du *Canada*, p. 625 ; du *Colonel Lloyd Aspinwall*, p. 671 et s. ; de l'*Alabama*, p. 888, 920 ; — lettres de l'arbitre aux parties, aff. du partage des Etats de Seyid-Saïd, p. 70, 76. — Interprétation, aff. Montano, p. 601. — Irrégularité, aff. des *umpire cases*, comm. mixte Washington (1861-62), p. 474 et s. — Motifs, aff. de l'*Alabama*, p. 920. — (défaut de), aff. de l'*U. S. and Paraguay navigation C°*, p. 51, n. 51, n. 1 ; aff. du *Principe de Carignano*, p. 620 ; — (insuffisance de), pratique de la 1re moitié du XIXe s., p. 27, n. 6 ; aff. du *Queen*, p. 710 et s. ; — exposés séparément, aff. de l'*U. S. and Paraguay navigation C°*, p. 46 et s. ; — tirés de l'équité, aff. de la frontière de l'Est, p. 581-82. — Notification, aff. Croft, p. 12, 27 ; du partage des Etats de Seyid-Saïd, p. 71 et s. ; Yuille, Shortridge et Cie, p. 89, 111 ; de Bulama, p. 607, 608 ; du *Canada*, p. 625, 630 ; des gisements diamantifères du Griqualand, p. 694 ; de l'*Alabama*, p. 780, 888, 894. — Nullité, excès de pouvoir, v. ce mot ; — irrégularité du compromis, aff. des gisements diamantifères du Griqualand, p. 695, 703 et s. ; — vice de forme, aff. des gisements diamantifères du Griqualand, p. 695. — Obligation mise à la charge du gagnant, p. 415. — Opinion de la minorité, aff. de l'*Alabama*, p. 921 ; devant les deux cours de La Haye, p. 922. — Préparation (mode de), aff. Croft, p. 21 ; du partage des Etats de Seyid-Saïd, p. 59 et s. ; Yuille, Shortridge et Cie, p. 100 ; du *Macedonian*, p. 197 et s. ; White, p. 317 ; du canal de Suez, p. 362 ; de l'île d'Aves, p. 412, 415 et s. ; de Bulama, p. 609 et s. ; de la fermeture de Buenos-Ayres, p. 646 et s. ; de l'*Alabama*, p. 888. — Revision, aff. du canal de Suez, p. 374-75, 380 ; des pêcheries réservées, p. 458 et s. ; des *umpire cases*, comm. mixte Washington (1866), p. 474 et s., décision de sir Fr. Bruce, p. 479 ; comm. mixte Caracas (1868), p. XIII, n. 1. — Signature des arbitres, aff. de l'*Alabama*, p. 888, 921. — Solution implicite, aff. des nav. *Georgiana* et *Lizzie Thompson*, p. 596. — Suggestions ajoutées à la décision, aff. des pêcheries réservées, p. 458.

Séquestre. V. Prises maritimes, droit du capteur.

Serment. Commissaires, aff. de l'*U. S. and Paraguay navigation C°*, p. 42-43 ; comm. mixte Washington (1862), p. 135, 137 ; (1861-62), p. 462 ; (1865-66), p. 473 ; Lima (1863), p. 252 et s. ; (1870), p. 584 ; Guayaquil (1864-65), p. 423 ; Caracas (1869), p. 526 ; aff. des pêcheries réservées, p. 444 ; du *Mermaid* (1869), p. 494-5 ; des Cies d'Hudson et de Puget, p. 501, 502. — Surarbitre, aff. des pêcheries réservées, p. 444, 447 ; du *Mermaid* (1869), p. 494-5 ; des Cies d'Hudson et de Puget, p. 501 ; comm. mixte Washington (1862), p. 140 ; (1861-62), p. 464 ; Lima (1863), p. 253 et s. ; (1870), p. 584.

Server Effendi. Homme d'Etat ottoman, aff. du canal de Suez, p. 374, n. 2.

Services de guerre. Neutres sur territoire occupé, p. 158 et s.

Service public. V. Pilotage.

Seward (W. H.). Secrétaire d'Etat des Etats-Unis : aff. de l'*Alleghanian*, p. 257 et s. ; des nav. *Georgiana* et *Lizzie Thompson*, p. 366 et s. ; des pêcheries réservées, p. 460 ; des Cies d'Hudson et de Puget, p. 501 et s. ; comm. mixte Washington (1862), p. 138 et s. ; (1861-62), p. 464 et s. ; (1865-66), p. 473 et s. ; conv. avec la Colombie de 1864, p. 472.

Seyid-Bargach. Fils puiné de Seyid-Saïd, p. 57 et s.

Seyid-Saïd (aff. du partage des Etats de). Mascate-Zanzibar (2 avr. 1861), p. 55 et s.

Seyid-Tourki. Fils de Seyid-Saïd, p. 57 et s.

Seymour (sir G. Hamilton). Min. brit. en Portugal, aff. Croft, p. 5 et s. ; aff. Yuille, Shortridge et Cie, p. 85 et s.

Sharp (Alex.). Questeur de la cour améric. des réclam. de l'*Alabama*, p. 898.

Shelton (Cie Ph. S.). Société américaine, aff. de l'île d'Aves, p. 404 et s.

Shenandoah (aff. du). Aff. de l'*Alabama*, p. 739 et s., 746 et s., 786, 799 et s., 842 et s. ; — examen de sa conduite par le tribunal, p. 872, 876 et s. ; — sentence, p. 892 ; — répartition aux Etats-Unis de l'indemnité obtenue, p. 897.

Shenck (général). Membre de la comm.

mixte de Washington pour l'aff. de l'*Alabama*, p. 771 et s., 777 et s.
SHORTRIDGE. V. Yuille.
SICKLES. Min. amér. à Madrid, aff. du *Colonel Lloyd Aspinwall*, p. 669 et s.
SIEVEKING (Dr). Bourgmestre de Hambourg, aff. Yuille, Shortridge et Cie, p. 100 et s.
SILVA PARANHOS (J. M. da). Min. aff. étrang. Brésil, aff. du *Canada*, p. 622 et s.
SINN. Sénateur français, aff. du canal de Suez, p. 359.
SITANA (vallée de). Aff. du *Macedonian*, p. 185 et s.
SLIDELL. Agent sudiste, p. 717 et s.
SMILY (aff. G. K.). Comm. mixte Caracas (1869), p. 529, n. 1.
SMITH. Membre de la comm. américaine de répartition (1849), p. 162, 172, n. 1 et 2, 263, n. 2.
SMITH (aff.). Etats-Unis, Mexique (23 fév. 1482), p. 286, n. 3.
SMITH (S.). Capitaine du *Macedonian*, p. 183 et s., 251, note.
SMITH (sir Harry). Gouverneur du Cap, p. 676.
SOLIER (E. G.). Commissaire américain, comm. mixte Lima (1863), p. 254 et s.
SOCIÉTÉ. Associés étrangers. Action devant une comm. mixte, v. Procédure, recevabilité des réclamations. — Nationalité, v. Canevaro (aff.). Ruden et Cie (aff.).
SOCIÉTÉ ÉTRANGÈRE. Activité entravée, v. Responsabilité internationale. — Monopole, v. ce mot.
SOHAR (Princes de). V. Seyid-Saïd.
SOLER (major). Aff. du *Macedonian*, p. 186 et s.
SOTO (J. H.). Aff. du *Mechanic*, p. 433 et s.
Southern. Aff. de l'*Alabama*, p. 798.
Southwick (aff. du). Guerre de sécession, p. 723.
SOUVERAINETÉ. V. Contiguité. Découverte. Occupation.
SOUVERAINETÉ CONTESTÉE. Effet de ses actes après la cessation du litige, p. 519.
SOUVERAINETÉ PERSONNELLE. V. Territoire sans maître.
SOUVERAINETÉ VIRTUELLE. V. Sphère d'influence.
SPADER (aff.). Comm. mixte Caracas (1903), p. 208, n. 1.
SPEED. Attorney général des Etats-Unis, comm. mixte Washington (1865-66), p. 479.
SPENCER (Sylvanus). Comm. mixte Washington (1862), p. 133, 144.
SPHÈRE D'INFLUENCE. Droit de propriété. Domaine privé, p. 521.
SQUAREY. Solicitor du consul des Etats-Unis à Liverpool, aff. de l'*Alabama*, p. 730.
STAEMPFLI (J.). Président de la Confédération helvétique. Membre du trib. de Genève, aff. de l'*Alabama*, p. 783 et s. Opinions : due diligence, p. 859 ; effet des commissions, p. 867 ; conduite des navires, p. 872 et s. ; évaluation des dommages, p. 882 et s.
STANDFORD. Min. amér. à Bruxelles, aff. du *Macedonian*, p. 191 et s.
STANLEY (lord). Homme d'Etat anglais, aff. des emprunts vénézuéliens (1868), p. 453 ; aff. de l'*Alabama*, p. 758 et s.
Stars and Stripes. Aff. de l'*Alabama*, p. 824.
STELBINS. Concessionnaire du canal interrocéanique au Nicaragua (1849), p. 141 et s.
STEVENSON (aff.). Comm. Caracas (1903), p. 207, n. 2.
STEVENSON (aff. J. P. K.). Comm. mixte Caracas (1869), p. 529, n. 1.
STEWART (commodor). Commandant du *Franklin*, p. 186 et s.
STIRLING (aff. R.). Comm. anglo-chilienne (1894), p. 591, n. 1.
STOCK (T. O.). Aff. du *Gladiator*, p. 722.
Stonewal. Aff. de l'*Alabama*, p. 826.
STOPFORD (Aff. Laura). Comm. mixte Caracas (1869), p. 529, n. 1.
STOWELL (lord). V. Scott (sir W.).
STRATTON (aff.). Comm. mexico-américain (1868), p. 207, n. 1.
Stromboli. Navire de guerre britannique, aff. de la frégate *Forte*, p. 235 et s.
STRONG. Arbitre, aff. *Salvador commercial C°*, p. 592, n. 1.
STURUP (G.). Consul gén. danois à Caracas. Surarbitre, comm. mixte Caracas (1869), p. 527 et s.
SUBSIDE DE GUERRE. Droits de douane payés à l'ennemi, aff. du *Macedonian*, p. 188 et s. — Licence achetée à l'ennemi, aff. du *Macedonian*, p. 189 et s.
SUCCESSION D'ÉTAT. V. Démembrement territorial. Disparition d'Etat.
SUCCESSION MONARCHIQUE. V. Seyid-Saïd (aff. du partage des Etats de).
Sultana. Navire anglais, aff. de la fermeture de Buenos-Ayres, p. 649 et s., 651 et s.
SUMNER. Sénateur américain, aff. de l'*Alabama*, p. 758 et s. ; critique de la convention Clarendon-Johnson, p. 765 et s.
Sumter (aff. de). Aff. de l'*Alabama*, p. 716 et s., 724, 742 et s., 785, 793 et s., 823, 842 ; liste de ses prises, p. 747 ; opinion des arbitres, p. 880 ; sentence, p. 893.
SURARBITRE. Agents diplomatiques, leur exclusion, aff. Lacaze, p. 295 et s. — Compétence, questions n'ayant pas divisé les commissaires, aff. Kinney, p. 268, 289. — Conflit avec les commissaires, comm. Lima (1863), p. 268, 289. — Durée des pouvoirs, comm. mixte Washington (1862), p. 137 ; Lima (1863), p. 254 ; Guayaquil (1864-65), p. 424. — Excès de pouvoir, aff. des *umpire cases*, comm. mixte Washington, p. 474 et s. ; v. aussi Excès de pouvoir. — Interprétation du compromis, p. 268, 289 ; — interprétation restrictive,

p. 486 et s., 488 et s. — Intervention (mode d'), pratique au XIXe s., p. XVIII; aff. Savage (1865), p. XII, n. 1 ; de l'*U. S. and Paraguay navigation Cº* (1860), p. 43, 50-51 ; des pêcheries réservées, p. 444, 447, 459 480 ; du *Mermaid*, p. 495 ; des gisements diamantifères du Griqualand, p. 687, 691 et s. ; comm. mixte de Mexico (1866), p. IX, n. 1 ; Honduras (1862), p. XI, n. 2 ; Greytown (1865), p. XII, n. 2 ; Caracas (1868), p. XIII, n. 1 ; Montevideo (1858-60), p. 122 ; Washington (1862), p. 136, 140, 145, 179-180 ; Lima (1863), p. 253 ; (1870), p. 585 ; Guayaquil (1864-65), p. 423 ; Caracas (1869), p. 528, 569 ; — examen doctrinal, p. 288, 536-7. — Mode de statuer, consultation des commissaires, comm. mixte Lima (1863), p. 253; Guayaquil (1864-65, p. 423 ; Washington (1861-62), p. 462. — Nationalité, p. XVIII. — Nombre, comm. mixte Caracas (1869), p. 527, 596 ; Lima (1870), p. 584, 586 ; — pluralité, inconvénients, p. 569-70, 602. — Nomination (mode de), pratique de la 1re moitié du XIXe s., p. XVI, 28, n. 1 ; aff. Savage, p. XII, n. 1 ; de l'*U. S. and Paraguay navigation Cº*, p. 42 ; Lacaze, p. 296, 299 ; des pêcheries réservées, p. 444, 447, 459 ; du *Mermaid* (1869), p. 494-5 ; des Cies d'Hudson et de Puget, p. 501, 502 ; du *Colonel Lloyd Aspinwall*, p. 671 et s. ; des gisements diamantifères du Griqualand, p. 685 ; comm. mixte de Mexico (1866), p. IX, n. 1 ; Honduras (1862), p. XI, n. 2 ; Greytown (1865), p. XII, n. 2 ; Caracas (1868), p. XIII, n. 1 ; Montevideo (1858-60), p. 122 ; Washington (1862), p. 135, 140 ; (1861-62), p. 462, 464 ; (1865-66), p. 473 ; Rio (1859), p. 230, n. 1 ; Lima (1863), p. 253 et s. ; (1870), p. 584, 586 ; Guayaquil (1864-65), p. 423-24 ; Caracas (1869), p. 525, 526 et s., 569 et s. — Partialité (reproche de), aff. des pêcheries réservées, p. 458. — Pouvoir de demander un supplément de preuve, aff. du *Colonel Lloyd Aspinwall*, p. 612. — Pouvoirs quant à la recevabilité des réclamations, aff. Kinney (1863), p. 267 et s. — Règles à appliquer : règles de courtoisie aff. T. Antiga et P. William, p. 534, n. 1, 571 ; — règles de l'équité, aff. O. Romberg, p 565, 570.

SURARBITRE SUPPLÉANT. V. Harding (W.).

SURPRISE. V. Blocus. Fermeture de port.

SUZERAIN. Contrôle des actes du vassal, concessions de travaux publics, p. 346, 348, 375, 384 et s.

Susquehanna. Navire de guerre américain, son action contre le flibustier Walker (1857), p. 133.

SUTHERLAND (Dr). Expert, aff. de la frontière de l'Est, p. 576.

SYERS (aff. W. H. L.). Comm. mixte Caracas (1869), p. 532 et s., 535

SYERS (R.). V. Banque de Vénézuéla (aff. de la).

T

TABER (H.). Aff. du *Mechanic*, p. 433 et s.

Tacony. Tender du *Florida*, p. 879, sentence, p. 892.

Taj. Navire de guerre de Zanzibar, p. 62.

Tallahassee (aff. du). Guerre de sécession, p. 738 et s., 740 et s., 746 et s. 786, 793, 824, 842 ; opinion des arbitres, p. 880 ; sentence, p. 893.

TALLEYRAND. Lettre à Napoléon Ier sur l'inviolabilité de la propriété privée dans la guerre sur terre, p. 218.

TALMACE (D. M.). Membre de la comm. mixte Caracas (1868), p. XIII, n. 1.

TAMARIZ (F. U.). Membre de la comm. mixte Guayaquil (1865), p. 424.

TARARA (S.). Membre péruvien de la comm. mixte Lima (1863), p. 254 et s.

TARIFA. Cérémonial maritime dans les eaux territoriales, p. 491 et s.

TAUSIG (aff.). Autriche, Etats-Unis (1854), p. 162, n. 4.

TAYLEM FILS et Cie (Ch.). Maison consignataire du *Sultana*, p. 641.

TAYLOR. Capitaine du *Patriota*, p. 426 et s.

TEJEDA (J. S.). Agent du Pérou, comm. mixte Lima (1870), p. 586 et s.

TEJEDOR (C.). Commissaire français, aff. Lacaze, p. 296 et s.

TÉMOINS. V. Procédure.

TENTERDEN (lord). Agent britannique, aff. de l'*Alabama*, p. 783 et s. ; incident des dommages indirects, p. 834 et s.

TERCEIRA (duc de). Min. aff. étrang. Portugal, aff. Yuille, Shortridge et Cie, p. 8 et s.

TERRITOIRE INDIVIS. V. Moresnet.

TERRITOIRE SANS MAITRE. Juridiction personnelle, p. 679 et s. — Régime de la propriété privée, p. 519 ; pratique coloniale anglaise p. 520, n. 1.

TESCH. Homme d'Etat belge, aff. du *Macedonian*, p. 202 et s.

TESSIER. Capitaine du *Bahama*, p. 732 et s.

TEXAS. *Texian claims* (1849-1851), p. 172.

THOMAR (comte de). Homme d'Etat portugais, p. 1 et s.

THOMAS. Aff. de l'*Oreto*, p. 276 et s.

THOMAS (aff. W.). Comm. mixte Caracas (1869), p. 529, n. 2.

THOMPSON (aff. L.). Comm. interne amér. (1851), p. 162, n. 1.

THOMSON (W. Taylour). Chargé d'aff. brit. au Chili, aff. de la fermeture de Buenos-Ayres, p. 643.

THORNE (aff. Rollin). Comm. mixte Lima (1870), p. 587, n. 2, 588, n. 1.

THORNTON (sir Ed.). Diplomate anglais. Chargé d'aff. à Montevideo, p. 121 et s. — Envoyé spécial à Rio, p. 242. — à Parana, membre comm. mixte Parana (1857-60), p. 641. — Min. à Washington. Arbitre, aff. du *Canada*, p. 621 et s. ; aff. de l'*Alabama*, p. 770 et s. — Surarbitre, comm. mixte Washington (1876), p. 175, n. 2.

THOUVENEL. Homme d'Etat français, aff. du canal de Suez, p. 351 et s., 359 ; guerre de sécession, p. 724.
Three Friends (aff. du). Chili, Etats-Unis (1817), p. 217.
TITRE NAISSANT. V. Découverte.
TOJAL (comte de). Homme d'Etat portugais, aff. Croft, p. 5 et s. ; aff. Yuille, Shortridge et Cie, p. 86 et s.
Tonawanda. Prise de l'*Alabama*, p. 749, n. 1.
TOUÉMI. Fils de Sevid-Saïd, p. 56 et s.
Tousson (aff. de l'*El*). Guerre de sécession, p. 736 et s., 746, 751, 798.
TRACY (H. D.). Aff. de l'*Esther*, p. 251, note.
TRAITE DES NÈGRES. Brésil, Grande-Bretagne, conv. 23 nov. 1826, p. 230 et s. — Grande-Bretagne, Portugal, conv. 28 juill. 1817, p. 230 et s. — Comm. mixte anglo-brésilienne (1859), p. 230, n. 1. — Mascate, p. 57 et s. — Répression, p. 605.
TRAITÉS. Abrogation tacite, aff. Yuille, Shortridge et Cie, p. 113. — Amendements avant ratification, traité américo-grenadin de 1857, p. 463-64. — Dénonciation, modalités, traité anglo-américain du 5 juin 1854, p. 445, 459. — Droits privés, renonciation, aff. Yuille, Shortridge et Cie, p. 84 et s., 87, 100, 105 et s., 114 et s. — Etat nouveau, sort des traités de l'Etat démembré, aff. du *Mechanic*, p. 433 et s. — Exécution subordonnée au vote de lois chez les contractants, traité anglo-américain de 1854 (art. 5 et 6), p. 445-46. — Forme modifiée après ratification, p. 40 et s. — Guerre, cause d'extinction, discussion à la paix de Gand (1814), p. 442. — Interprétation, aff. Yuille, Shortridge et Cie, p. 84 et s., 87, 92, 96, 104 et s., 113 et s. ; des pêcheries réservées, p. 455 ; des troubles de Panama, p. 468 et s. ; comm. mixte Washington (1866), p. 486 ; — opinion de Crittenden, p. 146 ; de Vattel, p. 92, 113, 156-157, 455, 468, 516 ; — traité anglo-américain de 1846 (aff. de l'Orégon), p. 514, 516 ; traité Clayton-Bulwer, p. 142, n. 1. — Maintien, v. Clause *rebus sic stantibus*. — Non-usage, v. ce mot. — Ratification, effet rétroactif, p. 250, note. — Ratification complémentaire, p. 40 et s. — — Ratification inconstitutionnelle, p. 703-704. — Ratification retardée, p. 249, n. 1. — Violation, v. Responsabilité internationale.
TRAITÉ DE GARANTIE. V. Panama (isthme).
TRAITÉS-LOIS. Durée particulière, p. 440.
TRAITEMENT INÉGAL DES CRÉANCIERS D'UN ETAT. V. Responsabilité internationale, dette publique.
TRAITEMENT NATIONAL. V. Etrangers. Responsabilité internationale.
TRANSACTION. Faculté des parties exceptionnellement exclue, aff. du partage des Etats de Sevid-Saïd, p. 76. — V. aussi Commission mixte.
Trent (aff. du). Guerre de sécession, p. 718 et s.
TRIBUNAL D'ARBITRAGE. Avantages du procédé, p. XXII, XXXI, 28. — Composition, systèmes divers, p. 536 ; aff. de la galerie de peinture de Dusseldorff, p. VII, n. 2 ; des bijoux de la couronne de Hanovre, p. VIII, n. 1 ; de l'*Alabama*, p. 776 et s., 783-84, 907 et s. — Délibération (mode de), aff. de l'*Alabama*, p. 848 et s., 919. — Opinion de la minorité, aff. de l'*Alabama*, p. 921. — Pouvoirs : compétence, p. 910 ; règles à appliquer, p. 913 et s. — Président, aff. de l'*Alabama*, p. 784. — Procès-verbaux, aff. de l'*Alabama*, p. 780, 784. — Siège, aff. de l'*Alabama*, p. 778. — V. aussi Arbitre. Cour permanente de justice internationale.
TRIBUNAL DE PRISES. Guerre civile, aff. du *Colonel Lloya Aspinwall*, p. 669 et s.
TRIBUT. Zanzibar tributaire de Mascate, p. 59, 62, 69 et s.
TRINIDAD DEL CASTILLO (aff. J.). Comm. mixte Caracas (1869), p. 529, n. 1.
TROUSDALE. Min. amér. à Rio, aff. du *Canada*, p. 622 et s.
Tumbes. Navire péruvien, aff. *Georgiana* et *Lizzie Thompson*, p. 387 et s.
TURNER (W.). Consul britannique à Bogota, aff. S. Campbell, p. 552.
TURPIN (Ed. A.). Min. amér. à Caracas, aff. de l'île d'Aves, p. 407 et s.,
Tuscaloosa. Tender de l'*Alabama*, p. 774 et s., 785 ; opinion des arbitres, p. 879 ; sentence, p. 892.
Tuscaroba. Navire de guerre amér., aff. du *Sumter*, p. 724 et s., 823.
TWISS (T.). Membre de la comm. anglaise pour la révision de l'act de 1819, aff. de l'*Alabama*, p. 759.

U

UGARTE (M.). Surarbitre, aff. Lacaze, p. 296.
UHDE. V. Laurent et Uhde.
ULLMANN (Emm. von). Professeur à l'Université de Munich, note doctrinale, aff. White, p. 330-343.
Umpire cases. Aff. de la révision des sentences du surarbitre Upham, com. mixte Washington (1865-66), p. 474 et s.
UPHAM (N. G.). Membre de la comm. de Londres (1885), p. 207. — Surarbitre, comm. mixte Washington (1861-62), p. 464 et s.
United States and Paraguay navigation C° (aff. de l'). Etats-Unis, Paraguay (13 août 1860), p. 38 et s.
URMENETA (J.). Min. aff. étrang. Chili, aff. du *Macedonian*, p. 190 et s.
URQUIZA. Président de la Rép. Argentine, p. 119 et s. ; aff. Lacaze, p. 291 et s. ; aff. de la fermeture de Buenos-Ayres, p. 638 et s.

V

VALDIVIERO. Aff. White, p. 307 et s.

VALENTINER (aff.). Comm. mixte Caracas (1903), p. 284.
VALENZUELA (T.). Min. de Colombie à Lima. Surarbitre, comm. mixte Lima 1870), p. 586 et s.
VALLUE-REISTRA. Amiral péruvien, aff. Raborg, p. 281.
VALPARAISO. V. Bombardement.
Van der Tann (aff. du), p. 951, n. 3.
VANCOUVER. Explorateur anglais, p. 498, n. 1.
VANDERBILT. Comm. mixte Washington (1862), p. 133, 141 et s.
Vanderbilt. Aff. de l'*Alabama*, p. 825, 828.
VASCONCELLOS. V. Carvalho.
VASQUEZ (Nicolas). Min. aff. étrang. du Paraguay, aff. de l'*U. S. and Paraguay Navigation C°*, p. 40 et s.
VASQUEZ (V.). Commissaire de l'Uruguay, comm. mixte Montevidéo (1858-60), p. 122 et s.
VATTEL. Opinions. Blocus, effets, p. 647. — Déni de justice, p. 9, 19, 103, 561. — Erreur udiciaire, matière civile, p. 112. — Occupation, p. 611. — Prescription acquisitive, délai, p. 208. — Propriété privée ennemie, guerre sur terre, p. 193, 196 et s., 218. — Reconnaissance de belligérance, insurgés, p. 397. — Traités, interprétation, p. 92, 113, 156-57, 455, 468, 516 ; violation, p. 92.
VAUGHAN (lord d'appel). Magistrat brit., aff. du *Labrea* p. 148, n. 2.
VELEZ. Aff. White, p. 306 et s.
VENTER (J. J.). Président intérimaire de l'Orange, p. 679, n. 3.
VEREKER. Vice-consul brit. à Rio, aff. du *Prince of Wales* et de la frégate *Forte*, p. 231 et s.
VERGEL (aff. J. del Carmen). Comm. mixte Lima (1863), p. 255, n. 3, 287.
VICES DU CONSENTEMENT. V. Erreur. Violence.
Victor. V. *Rappahannock*.
Victoria. Aviso péruvien, aff. Rosenwig, Crosby et autres, p. 595.
Victoria. Navire de guerre de Zanzibar, p. 61.
VIDAL (M.). Commissaire américain, commis. mixte Lima (1870), p. 586 et s.
VILLA REAL (comte de). Min. aff. étrang. de Portugal, aff de Bulama, p. 605 et s.
VILLAFANE (J. C.). Membre de la comm. mixte Caracas (1868), p. XIII, n. 1.
VILLEGAS (G. T.). Min. aff. étrang. Vénézuéla, comm mixte Caracas (1869), p. 525 et s.
VIOLATION DU DROIT DES GENS. V. Responsabilité internationale.
VIOLENCE. Vice du consentement, aff. Croft, p. 18, 24, 35 et s.
Virgen. Navire mis hors d'usage par le flibustier Walker (1857), p. 133.
Virginia. Aff. de l'*Alabama*, p. 798.
VISITE (droit de). Formalités, aff. du *Colonel Lloyd Aspinwall*, p. 668 et s. — Guerre civile, aff. des nav. *Georgiana* et *Lizzie Thompson*, p. 393, 399 ; du *Principe di Carignano*, p. 618 et s. ; du *Colonel Lloyd Aspinwall*, p. 669 et s. — V. aussi Mer territoriale.
VIVANCO. Général péruvien, aff. Alsop et Cie, p. 267 ; Raborg, p. 281 ; Sartori, p. 280 et s. ; aff. des nav. *Georgiana* et *Lizzie Thompson*, p. 387 et s.
VIVRES. Fourniture dans les ports neutres, guerre de sécession, p. 719 et s. ; instructions anglaises de 1862, p. 723 et s. ; aff. de l'*Alabama*, p. 962.
VOET. Jurisconsulte hollandais. Opinions : Domicile, protection diplomatique, p. 162.
VREDENBURGH (aff. John). V. Harrington (aff. I.).

W

Waboesch. Navire de guerre amér., son action contre le flibustier Walker (1857), p. 133.
Wachussett. Aff. du *Florida*, p. 746.
WADSWORTH. Commissaire américain, comm. mixte Washington (1876), p. 484, 547, n. 1.
WAECHTER. Jurisconsulte allemand. Opinions : Délit, responsabilité civile, loi applicable, p. 228.
WAITE (Mordison R.). Avocat amér., aff. de l'*Alabama*, p. 783 et s.
WALER (aff. Thereon). Comm. mixte Washington (1862), p. 140.
WALESWKI (comte). Min. aff. étrang. de France, aff. du canal de Suez, p. 350 et s.
WALKER (sir Baldwin). Amiral anglais, aff. du *Tuscaloosa*, p. 744 et s.
WALKER (R. et F.). Aff. Sartori, p. 281.
WALKER (William). Chef d'une expédition flibustière au Nicaragua (1854-55), p. 131 et s., 143 et s.
WALLACE (J. D.). Sujet américain, aff. de l'île d'Aves, p. 404 et s.
WALSCHAM (sir J.). Commissaire britannique, aff. du *Mermaid*, p. 495.
WARD (J.). Chargé d'aff. britan. à Hambourg, aff. Yuille, Shortridge et C°, p. 87 et s., 91.
WARD (Samuel). Secrétaire, aff. de l'*U. S. and Paraguay navigation C°*, p. 43.
WARDROP (André). Sujet britannique, aff. Yuille, Shortridge et Cie, p. 79 et s.
WARREN. Amiral anglais, aff. de la frégate *Forte*, p. 235 et s.
WASHBURN (Ch. A.). Min. amér. au Paraguay, aff. de l'*U. S. and Paraguay Navigation C°*, p. 50.
WASHINGTON (Règles de). V. Règles de Washington.
Washington. Prise de l'*Alabama*, p. 749, n. 1.
Washington (aff. du). Comm. mixte de Londres (1855), p. 443. — Comm. mixte Lima (1863), p. 255, n. 4, 256, n. 1, 271, n. 1.
WATERBOER (Nicolas). Chef des Griquas, p. 678 et s.

Water Witch (aff. du). Etats-Unis, Paraguay (1853-59), p. 38 et s.
WATSON. V. *Richard Watson.*
WAYLAND (C. J.). Témoin, compromis, aff. des gisements diamantifères du Griqualand, p. 689 et s.
WEEB (J. Watson). Min. amér. à Rio, aff. du *Canada*, p. 624 et s.
WEBER. Membre du Sénat de Hambourg, aff. Yuille, Shortridge et Cie, p. 100.
WEBSTER. Comm. mixte Washington (1862), p. 133.
WEBSTER (D.). Secrétaire d'Etat des Etats-Unis, aff. du *Macedonian*, p. 189, 200 ; Benson et Lasarte, p. 260 et s. ; de l'*Eliza*, p. 272 et s. ; des Cies d'Hudson et de Puget, p. 500, 508.
WEILS (aff. Ch.). Comm. mixte Lima (1870), p. 587, n. 2, 588, n. 1, 600.
WELLS (Hezekiah G.). Président de la cour amér. des commissaires des réclam. de l'*Alabama*, p. 898, 901.
WENDELL (aff. A.). Comm. mixte Lima (1870), p. 587, n. 2, 588, n. 1, 599.
WEST. Chargé d'aff. brit. à Madrid, aff. du *Mermaid*, p. 493 et s.
WESTLAKE (J.). Professeur honoraire à l'Université de Cambridge, note doctrinale, aff. des gisements diamantifères du Griqualand, p. 700-705.
WHEATON (H.). Jurisconsulte américain. Opinions : Propriété privée ennemie, guerre sur terre, p. 219.
Whistling Wind. Aff. de l'*Alabama*, p. 827 et s.
WHITE. Concessionnaire du canal interocéanique au Nicaragua (1849), p. 141 et s.
WHITE (aff. Th. Melville). Grande-Bretagne, Pérou (13 avr. 1864), p. 305 et s.
White (aff. du C. H.). Etats-Unis, Russie (29 nov. 1902), p. 285.
WHITING. Consul amér. à Nassau, aff. de l'*Oreto*, p. 727 et s.
WIGGIN (B.). Commissaire américain, aff. des pêcheries réservées, p. 459.
WILKES. Capitaine de la marine fédérale américaine, aff. du *Trent*, p. 718.
WILLIAM. Avocat amér., aff. de l'*Alabama*, p. 783 et s.
William (aff. du). Comm. mixte Washington (1841), p. 283.
William Lee (aff. du). Comm. mixte Lima (1863), p. 255, n. 4, 282 et s., 289.
WILLIAMS. Aff. White, p. 321 et s.
WILLIAMS (aff. John H.). Comm. mixte Washington (1890), p. 206.
WILLIAMS (aff. Ph.). Comm. mixte Caracas (1869), p. 534, n. 1.
WILLIAMS (G.). Membre de la comm. mixte de Washington pour l'aff. de l'*Alabama*, p. 771 et s., 777 et s.
WILLIAMS (John S.). Commissaire amér., aff. du *Colonel Lloyd Aspinwall*, p. 671 et s.
WILSON. V. Parro.
WILSON (André). Aff. White, p. 321 et s.
WILSON (H. A.). Capitaine du *Lizzie Thompson*, p. 388 et s.
Winslow. Croiseur sudiste, p. 793.
WISE (aff. William W.). V. Harrington (aff. I.).
WODEHOUSE (sir Ph.). Gouverneur du Cap, p. 678 et s.; aff. du *Tuscaloosa*, p. 744 et s.
WOLFE. V. Carvell.
WOLNEY (aff.). V. Harrington (aff. I.).
WOODEHOUSE (lord). Homme d'Etat anglais, aff. du canal de Suez, p. 352, n. 3.
WORM. Aff. White, p. 321 et s.
WRIGHT (Richard). Aff. du *Sea King*, p. 738 et s.

Y

YGLESIAS (F.). Négociateur de la conv. du 2 juill. 1860 entre les Etats-Unis et Costa-Rica, p. 135 et s.
York. Croiseur sudiste, p. 793.
YOUNG (Sidney). Avocat anglais, rapport sur les réclamations américaines dans l'aff. de l'*Alabama*, p. 845.
YUILLE, SHORTRIDGE et Cie (aff.). Grande-Bretagne, Portugal (21 oct. 1861), p. 78 et s., 284, 287, n. 1.

Z

ZABALIA (J. A. de). Commissaire argentin, comm. mixte anglo-argentine (1857-60), p. 641.
ZAMACONA. Membre comm. mixte Washington (1876), p. 547, n. 1.
ZAPATA. Commissaire argentin, aff. Lacaze, p. 29 4et s.
ZARCO DEL VALLE. Commissaire argentin, aff. Lacaze, p. 294 et s.
ZEBALLOS (R. O. de). Agent adjoint des Etats-Unis, comm. mixte Lima (1870), p. 587.
ZEGARRA. Min. péruvien à Washington, aff. des nav. *Georgiana* et *Lizzie Thompson*, p. 394.
ZELLER (J. van). Consul portugais à Hambourg, aff. Croft, p. 14, n. 1 ; aff. Yuille, Shortridge et Cie, p. 91.
Zenoria. Navire britannique, aff. du partage des Etats de Seyid-Saïd, p. 71.
ZEVALLOS. Min. aff. étrang. Pérou, aff. des nav. *Georgiana* et *Lizzie Thompson*, p. 338 et s.
ZUR, LIPE et Cie (aff.). Comm. mixte Washington (1862), p. 141.

TABLE GÉNÉRALE DES MATIÈRES

Pages

INTRODUCTION AU TOME II ..... I à XXXVIII

GRANDE-BRETAGNE — PORTUGAL

Affaire Croft (7 février 1856) 1

Note doctrinale 27

ÉTATS-UNIS — PARAGUAY

Affaire de l'*United States and Paraguay Navigation C°* (13 août 1860) 38

Note doctrinale 50

MASCATE — ZANZIBAR

Affaire du partage des Etats de Seyid-Saïd (2 avril 1861) 55

Note doctrinale 74

GRANDE-BRETAGNE — PORTUGAL

Affaire Yuille, Shortridge et Cie (21 octobre 1861) 78

Note doctrinale 111

FRANCE — GRANDE-BRETAGNE — URUGUAY

Commission mixte de Montevideo (28 juin 1862) 119

Note doctrinale 128

COSTA-RICA — ÉTATS-UNIS

Commission mixte de Washington (31 décembre 1862) 130

Note doctrinale 179

CHILI — ÉTATS-UNIS

Affaire du *Macedonian* (15 mai 1863) 182

Note doctrinale de M. Albéric Rolin 205

BRÉSIL — GRANDE-BRETAGNE

Affaire de la frégate *Forte* (18 juin 1863) 230

Note doctrinale de M. E. Catellani 243

ÉTATS-UNIS — PÉROU

Commission mixte Lima (27 novembre 1863) 249

Note doctrinale 288

ARGENTINE — FRANCE

Affaire Lacaze (19 mars 1864) 290

Note doctrinale 299

Pages.

GRANDE-BRETAGNE — PÉROU

Affaire White (13 avril 1864) 305

Note doctrinale de M. Emm. von Ullmann 330

COMPAGNIE DU CANAL DE SUEZ — ÉGYPTE

Affaire du canal de Suez (6 juillet 1864) 344

Note doctrinale 375

ÉTATS-UNIS — PÉROU

Affaire des navires *Georgiana* **et** *Lizzie Thompson* **(9 juillet 1864)** 387

Note doctrinale 397

PAYS-BAS — VÉNÉZUÉLA

Affaire de l'île d'Aves (30 juin 1865) 404

Note doctrinale 415

ÉQUATEUR — ÉTATS-UNIS

Commission mixte de Guayaquil (17 août 1865) 422

ÉTATS-UNIS — GRANDE-BRETAGNE

Affaire des pêcheries réservées (13 février 1866) 441

COLOMBIE — ÉTATS-UNIS

Commission mixte de Washington (18 mai 1866) 461

ESPAGNE — GRANDE-BRETAGNE

Affaire du *Mermaid* **(28 février 1869)** 491

Note doctrinale 496

ÉTATS-UNIS — GRANDE-BRETAGNE

Affaire des Compagnies de la baie d'Hudson et du détroit de Puget (10 septembre 1869) 498

Note doctrinale 518

GRANDE-BRETAGNE — VÉNÉZUÉLA

Commission mixte de Caracas (15 novembre 1869) 524

Note doctrinale 569

ORANGE — RÉPUBLIQUE SUD-AFRICAINE

Affaire de la frontière de l'Est (19 février 1870) 574

Note doctrinale 579

ÉTATS-UNIS — PÉROU

Commission mixte de Lima (26 février 1870) 583

Note doctrinale 601

GRANDE-BRETAGNE — PORTUGAL

Affaire de l'île de Bulama (21 avril 1870) 604

Note doctrinale 614

ITALIE — TURQUIE

Affaire du *Principe di Carignano* **(4 mai 1870)** 618

Note doctrinale 620

Pages

BRÉSIL — ÉTATS-UNIS

Affaire du *Canada* **(11 juillet 1870)** 622

Note doctrinale 635

ARGENTINE — GRANDE-BRETAGNE

Affaire de la fermeture de Buenos-Ayres (1er août 1870) 637

Note doctrinale 659

ESPAGNE — ÉTATS-UNIS

Affaire du *Colonel Lloyd Aspinwall* **(15 novembre 1870)** 668

Note doctrinale 673

RÉPUBLIQUE SUD-AFRICAINE — TRIBUS DES GRIQUAS ET DES BETCHOUANAS

Affaire des gisements diamantifères du Griqualand occidental (17 octobre 1871) 676

Note doctrinale de M. J. Westlake 700

BRÉSIL — SUÈDE-NORVÈGE

Affaire du *Queen* **(26 mars 1872)** 713

Note doctrinale 710

ÉTATS-UNIS — GRANDE-BRETAGNE

Affaire de l'*Alabama* **(14 septembre 1872)** 713

I. — Exposé des faits 713

II. — Le compromis et la procédure 777

§ 1. — Les mémoires 784

§ 2. — Les contre-mémoires 800

§ 3. — La question des dommages indirects 828

§ 4. — Les plaidoyers écrits et la fin de la procédure écrite 841

§ 5. — Les délibérations du tribunal 848

III. — La sentence et son exécution 889

IV. — Note doctrinale 902

TABLES DU TOME II

Table chronologique 987

Table alphabétique par États 995

Table analytique 1007

Table générale des matières 1047

FIN DES TABLES DU TOME DEUXIÈME

University of Toronto
Library

DO NOT
REMOVE
THE
CARD
FROM
THIS
POCKET

Acme Library Card Pocket
Under Pat "Ref. Index File"
Made by LIBRARY BUREAU